Die Verbandshaftung für Pflichtverletzungen von Beamten bei Ausübung öffentlicher Gewalt nach den Voraussetzungen und der Geltungskraft des Art. 131 der Reichsverfassung.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

Reiner Steinweg

Gerichtsreferendar aus Plettenberg.

Marburg 1933.

Buchdruckerei Joh. Hamel, Marburg-Lahn

Als Diſſertation von der Rechts- und Staatswiſſenſchaftlichen Fakultät
angenommen am 1. Juli 1933.
Berichterſtatter: Privatdozent Dr. Walz.
Mitberichterſtatter: Miniſterialrat a. D., Profeſſor Dr. Genzmer.

Meiner lieben Tante Emmy!

Benutztes Schrifttum.

Lehrbücher und Kommentare.

Anschütz: Kommentar zur Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat. Berlin, Bd. 1, 1912.
„ Kommentar zur Reichsverfassung vom 11. 8. 1919. 1., 10., 13. und 14. Auflage.
Baumbach: Handkommentar zur Zivilprozeßordnung und dem Gerichtsverfassungsgesetz. 5. Auflage.
Bracht-Kottenberg: Das Preußische Polizeikostengesetz. 1930.
Brand: Beamtenrecht. 2. und 3. Auflage.
„ in Brauchitsch, Bd. VIII, 1930.
„ in Nipperdey: Die Grundrechte und Grundpflichten in der Reichsverfassung. Bd. 2, 1930.
Delius: Erläuterungen zu den Beamtenhaftpflichtgesetzen. 1. Auflage von 1921 und 4. Auflage von 1929.
Drews-Lassar: in Brauchitsch: Verwaltungsgesetze für Preußen. 22. Auflage 1932.
Enneccerus: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Bd. II, 1930.
Fleiner: Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts. 8. Auflage.
Friedrichs: Kommentar zum Preußischen Polizeiverwaltungsgesetz. 1932.
Gebhard: Kommentar zur Reichsverfassung. 1932.
Gierke: Deutsches Privatrecht. 1895. Bd. 1.
Giese: Die Verfassung des Deutschen Reiches. 8. Auflage, 1931.
„ Grundriß des Reichsstaatsrechts. Bonn. 1926.
Jellinek, Walter: Verwaltungsrecht. Auflage von 1928 und 1931.
Laband: Reichsstaatsrecht. 4. Auflage, Bd. 1.
F. Leonhard: Bürgerliches Recht. Ein Lehrbuch in kurzen Sätzen. 2. Auflage.
Loening: Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts. 1887.
Mayer, Otto: Deutsches Verwaltungsrecht. 1924. Bd. 1.
Oertmann: Kommentar zum BGB. Allgemeiner Teil. 3. Auflage.
Poetzsch-Heffter: Kommentar zur Reichsverfassung. 3. Auflage.
Staudinger: Kommentar zum BGB. Allgemeiner Teil. Bd. I, 9. Aufl.
Stier-Somlo: Deutsches Reichs- und Landesstaatsrecht. Auflage v. 1924
Sydow-Busch: Handkommentar zur Zivilprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz. 20. Auflage. 1930.
Turnau: Justizverfassung in Preußen. 1880.
v. Freytagh-Loringhoven: Die Weimarer Verfassung in Lehre und Wirklichkeit. Auflage von 1924.
v. Rönne: Staatsrecht der preußischen Monarchie. 4. Auflage. Bd. 3.
Wittmayer: Die Weimarer Reichsverfassung. 1922.

Monographien und Einzelabhandlungen in Zeitschriften.

Anschütz: in der Festgabe der Berliner juristischen Fakultät für Gierke. 1910. Bd. 1.
Apel: Besprechung zu einem R.G. Urteil in J. W. 1926. II. Halbband, Seite 2294/95.
Arndt: Besprechung zu einem R.G. Urteil in J.W. 1924. Seite 1360.
Bank: im Preußischen Verwaltungsblatt. Bd. 50, S. 66 rechts unten.

Blankmeister: in Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts. Bd. 64, S. 433.
Bluntschli: Gutachten zum Deutschen Juristentag in Verhandlungen des D.J.T. Bd. 1, S. 45—52.
Cöster: im Jahrbuch des öffentlichen Rechts. Bd. 5, S. 285 ff. 1911.
Delius: in der Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht. 1921. S. 681.
Ebers: im Handwörterbuch der Rechtswissenschaften. Bd. III, S. 103.
Fischer: Die Rechtsnatur der städtischen Schulen und die Beamteneigenschaft der städtischen Lehrpersonen. Im Preußischen Verwaltungsblatt. Bd. 36, S. 149 ff.
Friedrichs: Besprechung eines R.G. Urteils in J.W. 1925. II. Halbband, S. 2766 ff.
" Schadensersatzansprüche gegen Reichs-, Staats- und Kommunalbehörden nach Reichs- und Preußischem Recht. Berlin 1923.
Fürstenau: in J.W. 1922, S. 492.
Giese: Der Beamtencharakter der Direktoren und Oberlehrer an den nicht vom Staate unterhaltenen höheren Lehranstalten in Preußen. 1911.
Gierke: Die Deutsche Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtssprechung. 1887.
Großgart: Die Haftung für die Amtshandlungen der Reichs, Staats- und Kommunalbeamten. Berlin. (Jahreszahl und Auflage weder vom Verfasser noch vom Verlag angegeben!!).
Heffter: im Archiv des Kriminalrechts. 1851. S. 446 ff.
Heilberg: Beamtenhaftung. In: Rechtsfragen der Praxis. Bd. 14.
Hofacker: im Preußischen Verwaltungsblatt. Bd. 49, S. 616.
" Der Einzelne und die Gesamtheit. 1930.
Jellinek, Walter: in Veröffentlichungen der Vereinigten deutschen Staatsrechtslehrer. Seite 71.
Kaufmann: in J.W. 1925. I. Halbband, S. 343.
Lenhoff: in der Zeitschrift für Soziales Recht. Jahrgang 1928/29. S. 95.
Liedtke: in J.W. 1920. S. 372 u. in Deutsche Richter Zeitung. 1919. S. 338.
Pfeiffer: Praktische Ausführungen aus allen Teilen der Rechtswissenschaft. Hannover 1828. Bd. 2, Nr. 12.
Piloty: Die Haftung des Staates für rechtswidrige Handlungen und Unterlassungen der Beamten bei Ausübung staatlicher Hoheitsrechte. In Hirths Annalen. 1888, S. 245 ff.
Preuss: Städtisches Amtsrecht. S. 208 ff.
Radloff: in J.W. 1929, Bd. 2, S. 1776.
Reimer: Amtshaftung aus öffentlicher Gewalt. Die Amtspflicht der Reichs- und Staatsbeamten. Beides in: Beiträge zur Lehre von der Amtshaftpflicht. Heft 1 und 2.
" i. J. W. 1920, S. 550.
Rosenberg: in J. W. 1928. Bd. 1, S. 454.
Salman: in J. W. 1911. S. 78 ff. „Haftung für Beamte bei Ausübung der öffentlichen Gewalt nach dem Preußischen Gesetz vom 1. Aug. 1909 und dem Reichsgesetz vom 22. Mai 1910."
Schelcher: Die Haftung des Staates für Eingriffe in Privatrechte. 1921.
Schelhorn: in Hirths Annalen. Bd. 06, S. 459.
Thoma: Die juristische Bedeutung der grundrechtlichen Sätze der Deutschen Reichsverfassung im allgemeinen. In Nipperdey: Die Grundrechte und Grundpflichten in der Reichsverfassung. Bd. 1, 1930.
Wolfstieg: Das Beamtenreichsrecht. 1921.
Zachariä: in der Zeitschrift für die Gesamte Staatswissenschaft. 1863, Bd. 19, S. 584 ff.

Dissertationen.

Diehl: Die Voraussetzungen der Haftung des Staates für Pflichtverletzungen seiner Beamten bei Ausübung öffentlicher Gewalt. Marburger Dissertation. 1929.

Engelmann, Karl: Die Haftung des Staates und anderer Verbände für Amtspflichtverletzungen bei Ausübung der öffentlichen Gewalt. Marburger Dissertation 1910.

Licht: Die Haftung für Amtspflichtsverletzungen der Lehrer in Preußen. Heidelberger Dissertation 1915.

Philipp: Die Haftung des Amtsverbandes für Amtspflichtverletzungen der Amtsvorsteher. Breslauer Dissertation 1929.

Schäfer: Die Haftung des Preußischen Staates für seine Beamten nach dem Gesetze vom 1. 8. 1909, unter Berücksichtigung von Art. 131 R.V. vom 11. August 1919. Marburger Dissertation 1922.

Gesetzesentstehungsgeschichte.

Stenographenbericht der Deutschen Nationalversammlung von 1919.

Motive zum Gerichtsverfassungsgesetz, Sammlung Hahn. 1. Abteilung.

Entscheidungen der Gerichte.

Reichsgerichtsentscheidungen in der amtlichen Sammlung und in Sammlungen und Zeitschriften (vgl. unten).

Entscheidung des Oberlandesgerichts Kassel. 2. Z.S. v. 11. 6. 1920. in: Rechtssprechung der Oberlandesgerichte. Band 41, S. 141/142.

Entscheidung des Oberlandesgerichts Dresden in Seufferts Archiv für Entscheidungen. Bd. 71, Nr. 252.

Entscheidungen des Preußischen Oberverwaltungsgerichts in der amtlichen Sammlung.

Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes in: Recht 1921, Seite 140.

Entscheidung des Gerichtshofes in Preußen für Kompetenzkonflikte im Preußischen Verwaltungsblatt. Bd. 42, S. 525.

Entscheidung des Landgerichts Halberstadt in J.W. 1920, S. 571.

Sammlungen und Zeitschriften.

Archiv für zivilistische Praxis. (Arch. f. ziv. Prax.).

Gruchots Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts. (Gruch.)

Hirths Annalen des Deutschen Reichs. (Hirths Ann.)

Jahrbuch des öffentlichen Rechts. (Jhb. d. öff. Rechts).

Juristische Wochenschrift. (J. W.).

Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht. (Lpz. Zeitschr.).

Preußisches Verwaltungsblatt. (Pr. V. Bl.).

Das Recht. (Recht).

Seufferts Archiv für Entscheidungen. (Seuff. Arch).

Inhalt.

Kapitel I.

Einleitung und Abgrenzung des Inhalts der Arbeit.

Die Grundsätze, wonach die öffentlichen Körperschaften für den Schaden haften, der Dritten dadurch entsteht, daß Beamte, die die öffentliche Gewalt ausüben, ihre Amtspflicht verletzen, sind ein wichtiges Stück der heutigen Rechtsordnung.

In dem Rechtsgebiet, das die Verbandshaftungsgesetze begrenzen, ist jedoch vieles umstritten. Man streitet erstens darüber, welches Gesetz anzuwenden sei, zweitens darüber, wie die einzelnen Voraussetzungen zu bestimmen seien, unter denen die Haftung eintritt. Bei der großen praktischen Bedeutung dieser Fragen für den haftenden Verband und für die geschädigten Dritten ist eine zusammenfassende Darstellung mit eingehender Kritik an Schrifttum und Rechtsprechung am Platze.

Die vorliegende Arbeit hat daher eine doppelte Aufgabe. Einmal soll versucht werden, den Nachweis zu führen, daß Artikel 131 der Reichsverfassung unmittelbar anwendbares Recht für die Verbandshaftung ist. Zum anderen will die Schrift sämtliche in den einzelnen Voraussetzungen dieser Verfassungsnorm enthaltenen Begriffe prüfen und bestimmen.

Ferner wird ganz besonders das bisher vom neueren Schrifttum vernachlässigte und von der Rechtsprechung nur einseitig entschiedene Problem, welcher von mehreren in Betracht kommenden Verbänden haftet, behandelt werden. Dabei soll auf einige, von der Rechtsprechung nach Ansicht des Verfassers unrichtig entschiedene Fälle aus dem Polizeirecht, die in der Praxis für Staat und Gemeinde von weittragender Bedeutung sind, näher eingegangen werden.

Im Anhang wird ein Zweifelsfall der im Übrigen klaren prozessualen Rechtslage zur Abrundung des Gebiets geprüft.

Die geschichtliche Entwicklung der Verbandshaftung wird nicht geschlossen vorangestellt, da sie schon innerhalb einzelner Abschnitte der Arbeit herangezogen werden mußte. Dort wird sie berücksichtigt.

Kapitel II.

Die Frage nach der juristischen Geltungskraft des Art. 131 RV.

Die öffentlichrechtliche Verbandshaftung ist in der Reichsverfassung geregelt. Die Vorschrift des Art. 131 hat daher als Verfassungsnorm nicht dieselbe Rechtsnatur wie andere Gesetzesbestimmungen. Das gilt insbesondere bezüglich ihrer juristischen

Geltungskraft und zwar um so mehr, als sie systematisch in den zweiten Teil der RV. bei den Grundrechten und Pflichten eingegliedert ist. Unbestritten[1]) und unbestreitbar sind nämlich eine ganze Anzahl der Grundrechte nur Rahmenbestimmungen oder geben sogar nur Programme für die Zukunft, während nur der andere, kleinere Teil unmittelbar anwendbares Recht enthält.

Deswegen ist jedes der Grundrechte der RV., wenn die Grenzen seiner Geltungskraft in Frage stehen, auf diese beiden Möglichkeiten hin zu untersuchen.

§ 1.
Nachweis der Unrichtigkeit der Behauptung, Art. 131 sei durch gesetzeskräftige Entscheidung des RG. als unmittelbar anwendbar erklärt.

Die Stellungnahme des Schrifttums zu der Frage, was in dieser Beziehung für Art. 131 gilt, ob er unmittelbar anzuwenden sei oder ob er nur eine Rahmenbestimmung darstelle, ist ganz verschieden.

Am weitesten gehen Brand[2]), Giese[2]) und (andeutungsweise in dieser Richtung) auch Anschütz[2]). Sie behaupten,

> das Reichsgericht habe durch das auf Grund des Art. 13, Abs. 2 RV. erlassene Urteil vom 20. 2. 1923 (Reichsgesetzblatt 1923, erstes Halbjahr Seite 292) mit Gesetzeskraft entschieden, daß Art. 131 unmittelbar anwendbares Recht darstelle.

Die Begründung für diese Behauptung bleiben sie allerdings schuldig. Diese ist auch nicht haltbar, denn in der im Reichsgesetzblatt veröffentlichten Urteilsformel ist davon nicht die Rede. Hier wird vielmehr mit knappen Worten nur gesagt, daß § 2 des Preuß. Ges. v. 16. 11. 1920 und § 5 des Preuß. Staatshaftungsgesetzes mit dem Satz 3, Abs. 1 Art. 131 nicht vereinbar und diese Vorschriften damit als reichsverfassungswidrig aufgehoben seien. Lediglich in der Begründung zum Urteil legt das RG. seine Ansicht über die unmittelbare Anwendbarkeit des Art. 131 nieder[3]). Auf die Begründung erstreckt sich aber die Gesetzeskraft nicht. Andernfalls müßte sie eben auch im Reichsgesetzblatt abgedruckt werden, denn nur was darin verkündet ist, ist Gesetz. Das ergibt sich auch zweitens aus Abs. 2 des § 3 des Ges. vom 8. 4. 1920 zu Art. 13 RV., der eine Verkündung der Begründung und damit die Rechtskraft der Letzteren ausschließt.

---

[1]) Vgl. dazu z. B. u. a.: Stier-Somlo: Deutsches Reichs- und Landesstaatsrecht, 1924, S. 433.

[2]) Brand in Nipperdey: Die Grundrechte und Grundpflichten der R.V. 1930, Bd. 2, S. 273. Giese, Komm. zur R.V. 8. Auflage., Art. 131 Anm. 1, Anschütz: Komm. zur R.V. 14. Aufl., S. 608.

[3]) R.G.Z. Bd. 106, S. 36.

Es kommt ein dritter Grund gegen die Behauptung Brands und Gieses hinzu. Zu einer gesetzeskräftigen Feststellung der unmittelbaren Anwendbarkeit einer Verfassungsnorm wäre das Reichsgericht auf Grund des Art. 13, Abs. 2, garnicht ermächtigt gewesen. Nach dem klaren Wortlaut dieses Artikels kann der Gerichtshof mit Gesetzeskraft nur entscheiden, ob Landesrecht mit Reichsrecht vereinbar ist, nicht auch, ob die in Frage stehende reichsgesetzliche Bestimmung nur ein sogenanntes Grundsatz- oder Rahmengesetz ist, oder ob sie sofort wirkendes Recht schafft[4]). Diese Begrenzung der reichsgerichtlichen Kompetenz für Art. 13 steht aber nicht nur mit dem Wortlaut dieser Verfassungsnorm, sondern auch mit dem Gesamtsinn der der Reichsverfassung zu Grunde liegenden Grundsätze im Einklang. Ohne strenge, einschränkende Auslegung des Art. 13 wäre das RG., nämlich auf dem Umwege über diese Vorschrift, in der Lage, reichsgesetzliche Bestimmungen und, wie bei Art. 131, sogar Reichs**verfassungsrecht** nicht nur in Bezug auf ihre Grenzen gegenüber Landesrecht, sondern **ganz allgemein** authentisch zu interpretieren. Damit hätte das RG. dann eine der Reichsgesetzgebung übergeordnete Stellung. Das aber sollte durch die Reichsverfassung gerade vermieden werden. Die geschichtliche Entwicklung verlangte zwar Unabhängigkeit der Gerichte, verbot aber wegen der im Rechtsstaat grundsätzlich noch geltenden Lehre der Trennung der Gewalten, daß einem Gerichte **gesetzgeberische** Funktionen verliehen wurden. Das gilt um so mehr als z. B. andererseits die auf Grund des Art. 19 RV. ergangenen Urteile des Staatsgerichtshofs überhaupt nur Wirkung zwischen den Parteien haben, woraus die Ausnahmestellung der Befugnis der **gesetzeskräftigen** Entscheidung des RG. innerhalb der durch Abs. 2 Art. 13 gezogenen Grenzen erhellt. Ist Art. 13 Abs. 2 aber eine Ausnahmebestimmung innerhalb der gesamten Rechtsordnung, so ist es erforderlich ihn soweit wie möglich einschränkend auszulegen. Das bedeutet, daß das RG. zu einer gesetzeskräftigen Entscheidung über die **Rechtsgeltung** des Art. 131, wie **Brand** sie dem Gerichtshof unterstellen will, keinesfalls befugt gewesen wäre.

Ferner kann aber auch nicht **mittelbar** aus dem betreffenden Urteil über ungültiges Landesrecht die sofortige Anwendbarkeit des Art. 131 gefolgert werden, denn sie war nicht Voraussetzung zu einer Entscheidung des Reichsgerichts auf Grund des Art. 13 Abs. 2. **Auch** wenn Artikel 131 nur ein Rahmengesetz wäre, könnte sich für das RG. die Notwendigkeit folgender Feststellung ergeben: ein Landesgesetz liege derart weit außerhalb der

---

[4]) Ebenso Diehl: Die Voraussetzungen der Haftung des Staates für Pflichtverletzungen seiner Beamten bei Ausübung öffentlicher Gewalt. Marburger Dissertation 1929, S. 15.

durch die Grundsatzrechtsnorm des Art. 131 gezogenen Grenze, daß es als damit nicht vereinbar aufgehoben werden müsse.

Aus allem ergibt sich gegen die von den obengenannten Verfassern vertretene Auffassung, daß weder unmittelbar durch den Wortlaut der ergangenen gesetzeskräftigen Entscheidung des RG., noch durch eine aus ihr zu ziehende mittelbare Folgerung etwas über die unmittelbare Anwendbarkeit des Art. 131 gesetzlich bestimmt wurde.

Damit kann eine Lösung dieser Frage nur durch Auslegung dieser Verfassungsnorm selbst gefunden werden. Zu dem gleichen Endergebnis kommt Diehl[5]).

§ 2.

Die gegen die mittelbare Anwendbarkeit vom Schrifttum vorgebrachten Gründe und deren Widerlegung.

Eine Reihe von Schriftstellern vertritt die Auffassung, die Auslegung des Art. 131 ergäbe, daß es sich hier nur um eine Rahmenbestimmung handele[6])

Zum Beweise dieser Auffassung beruft man sich auf den Wortlaut. Anschütz, Giese, Fürstenau, Delius, Reimer und der Preuß. Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte[7]) sind in sachlich übereinstimmender Begründung der Ansicht, das Wort „grundsätzlich" in Abs. 1, Satz 1 des Art. 131 ergebe den Beweis, daß diese Vorschrift nur eine, nicht sofort anwendbare Grundsatznorm enthalte. Diese könne nur durch die zuständige Gesetzgebung durch Erlaß von Reichs- oder Landesgesetzen, oder auch durch die bereits bestehenden Staatshaftungsgesetze in unmittelbar geltendes Recht umgesetzt werden.

Aber dieser Grund ist nicht stichhaltig. Das Wort „grundsätzlich" ist sprachlich nicht gleichbedeutend mit „als Grundsatz" = „als Programm". Und nur wenn die letztere Wendung in Art. 131 aufgenommen wäre, läge ein Grund vor, ihn nach seinem Wortlaut als nicht unmittelbar wirkendes Rahmengesetz aufzufassen. Nach der jetzigen Wortfassung „trifft . . . . . grundsätzlich die Körperschaft" ist die sprachliche Bedeutung eine ganz andere. Es kommt dadurch nur zum Ausdruck, daß von der Regel des Inhalts des Art. 131 gewisse Ausnahmen zu bestimmen, der zuständigen Gesetzgebung gestattet sein soll.

---

[5]) Diehl: a.a.O. S. 15.

[6]) Vgl. zu dem folgenden Diehl a.a.O. S. 16 ff.

[7]) Anschütz: a.a.O. erste Aufl., Art. 131 vgl. auch 14. Aufl. Heute fügt er sich dem Standpunkt des R.G's. Giese: Grundriß des Reichsstaatsrechts, 1926 S. 168. Fürstenau: i. J. W. 1922 S. 492, Delius: i. Leipz. Zeitschr. 1921 S. 681. Reimer: i. J. W. 1920 S 550. Urt. d. Gerichtsh. z. Entschdg. d. Komp. Konflikte i. Pr. V. Bl. Bd. 42 S. 525. Ähnlich auch Schelcher: Die Haftung des Staates für Eingriffe in Privatrechte 1921 S. 13.

Diese Ansicht vertritt auch Fleiner[8]) und mit ähnlicher Begründung auch Wolfstieg[8]). Ob aber diese in dem Gesetz gerade durch den Ausdruck „grundsätzlich" erkennbare Regel als unmittelbar geltendes Recht oder nur als Rahmengesetz gelten soll, darüber gibt der Wortlaut dieser Stelle keinen Aufschluß. Beide Möglichkeiten läßt er offen, denn das „grundsätzlich" bezieht sich nur auf die Grenzen des Inhalts, nicht auf die der Geltungskraft dieser Norm. Auch das Reichsgericht[9]) steht mit gleicher Begründung auf dem hier eingenommenen Standpunkt.

Von den oben angeführten Autoren versucht Reimer[10]) einen zweiten Beweisgrund für die Bedeutung des Wortes „grundsätzlich" anzuführen. Er zieht einen Vergleich mit Art. 109 Abs. 2.

> Diese Bestimmung enthalte das Wort „grundsätzlich". Andererseits sei für sie die Bedeutung als einer „Richtschnur" für die künftige Gesetzgebung allgemein anerkannt. Daraus sei zu folgern, daß auch mit Art. 131, infolge des hier gleichfalls vorhandenen Ausdrucks, nur ein Rahmengesetz geschaffen sei.

Dieser Vergleich ist ebenfalls nicht durchgreifend. Erstens wird auch von den Anhängern der Auffassung, Abs. 2 des Art. 109 enthalte nur ein Programm, dieser Schluß nicht lediglich aus dem betreffenden Wort gezogen. Zweitens läßt sich die angebliche einheitliche Auffassung des Schrifttums über den Artikel 109 nicht beweisen. Sowohl das RG. wie auch Anschütz[11]) sind der Ansicht, diese Vorschrift sei, wenn auch mit gewissen Ausnahmen, unmittelbar anzuwendendes Recht. Damit allein schon ergibt sich die Untauglichkeit eines Vergleiches des Art. 131 mit der aus gleichen Gründen bestrittenen Bedeutung des Wortlauts des Art. 109 Abs. 2.

Außerdem ist dem Wort „grundsätzlich" in verschiedenen Verfassungsnormen eine verschiedene Bedeutung beizumessen. Das ist umso eher möglich, als es sich hier nicht um einen technischen Ausdruck handelt. Auch hierin vertritt das RG. die gleiche Auffassung (RGZ. a.a.O.).

Einen zweiten Beweis folgern die oben genannten Verfasser[12]) aus dem Wortlaut des Abs. 2 des Gesetzes.

> Wenn hier von einer „näheren", der zuständigen Gesetzgebung überlassenen „Regelung" die Rede sei, so könne damit nur eine

---

[8]) Fleiner: Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts, 8. Auflage, Seite 281. Wolfstieg: Das Beamtenreichsrecht 1921, S. 99.

[9]) R.G.Z. Bd. 106, S. 36.

[10]) Reimer a.a.O. S. 550.

[11]) R.G.Z. Bd. 102, S. 170. Anschütz: a.a.O. 10. Aufl., S. 467.

[12]) Vgl obg. Zitate. Für diesen Grund tritt ihnen ebenfalls noch bei: v. Freytagh-Loringhoven: die Weimarer Verfassung in Lehre und Wirklichkeit. 1924, S. 328.

> zukünftige unmittelbar anwendbares Recht schaffende Ausführung, einer vorläufig nur als Programm geltenden Verfassungsnorm gemeint sein.

Aber das ist nicht richtig. Das RG.[13]) (und ähnlich Wolffstieg) versucht demzufolge mit Recht, diesen Beweisgrund zu entkräften. Aber es unternimmt das mit untauglichem Mittel. Denn auch seine Behauptung,

> eine noch ausstehende, zukünftige Verwirklichung eines Grundsatzes könne nicht als „nähere" Regelung bezeichnet werden, „geregelt" werden könne vielmehr nur ein bereits unmittelbar geltender Rechtssatz,

ist ebenfalls durch nichts bewiesen.

Beide Ansichten sind unzutreffend. Zunächst kann gegen das RG. gesagt werden, daß gerade Programmrecht eine „nähere Regelung" erfordern könnte. In diesem Fall würde sich dieser Ausdruck nicht auf den Grundsatz als solchen beziehen, denn dieser ist ja bereits durch die Verfassung „geregelt", sondern nur soviel bedeuten, wie Erlaß der den Grundsatz ausführenden unmittelbar anwendbaren Gesetze.

Aber diese Worte müssen nicht so, sie können so verstanden werden. Deswegen kann den anderen Autoren ebensogut entgegen gehalten werden, daß es nicht der Logik widerspricht, eine Norm als sofort anwendbar zu erklären und trotzdem der zuständigen Gesetzgebung das Recht zu geben, diese Vorschrift durch Einzelbestimmungen zu ergänzen: das ist „nähere Regelung".

Damit ist die rein sprachliche Bedeutung dieser Worte nur folgende: ein bereits im groben festgelegter Rechtssatz soll demnächst näher ausgeführt werden. Nichts, aber auch gar nichts, ist damit über seine Rechtsnatur gesagt, d. h. darüber, ob er schon als solcher unmittelbar anwendbar ist, oder nur erst als Programm gilt.

Allerdings muß andererseits einem von Liedke[14]) gegen die auf den Wortlaut gestützte Ansicht vorgebrachten Grund die Beweiskraft abgesprochen werden. Er behauptet:

> die in Absatz 2 zugelassene „nähere Regelung" könne schon deshalb kein Argument für die Auffassung, Art. 131 enthalte nur ein Programm, liefern, weil diese sich nur auf das in Abs. 2, Satz 2 erwähnte Rückgriffsrecht des Staates an seinen Beamten und ferner auf die Zulässigkeit des Rechtsweges (Satz 3) beziehe. Eine Programmvorschrift hätte dagegen in allen Punkten einer erst die unmittelbare Wirksamkeit schaffenden näheren Regelung bedurft.

---

[13]) R.G.Z. Bd. 102, S. 170. Wolffstieg: a.a.O. S. 99.
[14]) Liedtke: i. J. W. 1920 S. 372.

Um die von *Liedtke* angegebene Bedeutung haben zu können, hätte das in Absatz 2 näher hervorgehoben werden müssen, oder aber sein Inhalt hätte sich als Satz 4 an die drei Sätze des Abs. 1 des Art. 131 anreihen müssen. Dagegen läßt die Stellung in einem selbständigen Absatz 2 darauf schließen, daß dieser sich auf den ganzen Inhalt des Artikels bezieht. Mit Recht sagt deshalb auch *Reimer*[15]).

> für die Annahme, die nähere Regelung beziehe sich nur auf das Rückgriffsrecht, ergebe sich in Art. 131 kein Anhaltspunkt.

Reimer[15]) glaubt aus dem Wortlaut einen letzten Beweis für die gegnerische Ansicht folgern zu können und zwar vermittels eines Rückschlusses aus Satz 3 Abs. 1.

> Der Wortlaut des Satzes über die Zulässigkeit des Rechtsweges sei zwingender als der der anderen Sätze, und daraus folge, daß diese als Grundsatzrecht und *nur jener* als unmittelbar anwendbarer Rechtssatz gelte.

Auch das RG.[16]) hält in einer einzelnen Entscheidung diese Deduktion für zulässig und begründet.

Nach meiner Ansicht ist sie jedoch unrichtig. Zunächst stehen die Worte in Satz 3 ebensogut in der Gegenwartsform wie in den anderen Sätzen auch. Ein Unterschied ist darin also nicht zu finden. Ferner ist der Ausdruck „darf nicht" kein zwingendes Argument dafür, daß nur Satz 3 sofortige Wirksamkeit besitzt. Diese Worte könnten nämlich auch für eine Programmvorschrift gebraucht werden. Sie würden dann die Bedeutung haben, die Zulässigkeit des Rechtsweges gelte zwar vorläufig ohne unmittelbare Wirkung, daß aber, sowie künftig andere, das materielle Recht des Art. 131 ausführende Gesetze erlassen werden, darin die Zulässigkeit des Rechtsweges nicht ausgeschlossen werden *darf*. Da damit auch der Wortlaut des Satz 3 zwei *verschiedene* Bedeutungen haben kann, ist der von *Reimer* versuchte Rückschluß unmöglich.

Er verbietet sich aber noch aus eine manderen Grunde. In Art. 131 ist doch jedenfalls — ob Programm oder Sofortnorm — ein *Grundrecht aller Deutschen* festgelegt. Was könnte es da für einen Zweck haben, die Zulässigkeit des Rechtsweges sofort *zwingend* zu regeln, wenn durch das Gesetz andererseits nicht eine Norm mit derselben Rechtsgeltungskraft auch für das materielle Recht, auf Grund dessen die verfolgbaren Ansprüche überhaupt erst entstehen können, geschaffen wird? Auch *Gebhard*[17]) ist daher der Ansicht,

---

15) Reimer: i. J.W. 1920, S. 550.
16) R.G.Z. Bd. 106, S. 38 oben.
17) Gebhard: Komm. z. R.V. 1932, S. 497.

daß die Bejahung der unmittelbaren Rechtswirkung des Satz 3 logischerweise auch die des Satz 1 in sich schließt.

Zwar wendet das RG.[18]) hiergegen ein, auch eine solche Auslegung habe eine, dem Sinn des Art. 131 entsprechende Bedeutung, allerdings nur für die Länder, in denen bereits das angebliche Programm des Art. 131 verwirklichende Staatshaftungsgesetze von früher her bestanden.

Aber dieser Einwand ist noch unhaltbarer. Zunächst einmal ist ja der Vorwurf der Zwecklosigkeit der verschiedenen Regelung für die übrigen deutschen Länder, die solche Gesetze nicht haben, nicht entkräftet. Aber noch mehr als das. Nur dem Bürger jener, nicht dem der letztbezeichneten Staaten, würde dann das Grundrecht des Art. 131 praktisch zur Verfügung stehen. Ganz abgesehen von der Frage, ob sich ein solcher Zustand mit der in Artikel 109 Abs. 1 proklamierten Rechtsgleichheit verträgt, würde er geradezu eine Strafe für die Bürger dieser Länder bedeuten. Sie wäre umso ungerechter, als doch die Staatsuntertanen gerade vor 1918 garnicht die Möglichkeit hatten, die gesetzgebenden Faktoren zum Erlaß von Staatshaftungsgesetzen, wie sie in einigen Ländern damals schon gegeben wurden, und nach der obigen Auffassung jetzt als Programmverwirklichung des Art. 131 anzusehen wären, zu zwingen. Zudem würde durch diese Strafe nur der Einzelne und gerade nicht der Fiskus der mit der Gesetzgebung säumigen Länder betroffen.

Damit ist also vollends bewiesen, daß dem von Reimer geforderten und vom RG. in einer Entscheidung erwähnten Rückschluß aus Satz 3 Absatz 1 des Art. 131 keine Beweisfähigkeit innewohnt.

Außer dem hiermit erledigten Wortlaut führen einige Gegner noch eine Reihe anderer Beweispunkte an. So behauptet Reimer[19])

> nach Art. 10 Nr. 3 der RV. habe das Reich für das Beamtenrecht nicht die volle, sondern nur Grundsatzgesetzgebungsgewalt. Deswegen könne auch in Art. 131 nur ein programmatischer Grundsatz niedergelegt sein.

Aber diese Ansicht scheitert zunächst daran, daß Art. 131 ebenso wie Art. 10 selbst eine Verfassungsbestimmung ist. Beiden wohnt die gleiche Gesetzeskraft inne. Steht aber Art. 10 somit nicht über Art. 131, so kann der letzte ohne weiteres eine Ausnahme von der in dem ersten aufgestellten Regel bestimmen.

Aber selbst, wenn dieser Einwand nicht erhoben werden müßte, so wäre Reimer zum anderen entgegen zu halten, daß Art. 131 ja nicht lediglich das Beamtenrecht regelt, sondern vielmehr

---

18) R.G.Z., Bd. 106, S. 38.

19) Reimer: a.a.O.

in erster Linie den vermögensrechtlichen Schutz des Einzelnen gegen unerlaubte Übergriffe der Staatsgewalt.

Von den Gegnern führen Fürstenau und Reimer (beide a.a.O) ferner die parlamentarische Entstehungsgeschichte als Beweisgrund ihrer Auffassung an.

Danach sei klar erkennbar, daß nach dem „Willen des Gesetzgebers" nur die Festlegung eines Programms über das Staatshaftungsrecht beabsichtigt gewesen sei.

Aber m. E. ist es gefährlich bei der Auslegung eines Gesetzes von dem „Willen des Gesetzgebers" zu sprechen. Gesetzgebender Faktor ist, oder war, in Deutschland — und das trifft insbesondere für die Nationalversammlung von 1919 zu — die Volksvertretung, also eine Vielheit von Personen. Wohl in den seltensten Fällen kann man behaupten, daß diese in irgend einem Punkt einen festen einheitlichen Willen haben. Einstimmige Beschlußfassungen bei Gesetzesvorlagen gehörten bis vor kurzem in der deutschen Parlamentsgeschichte zu den größten Seltenheiten. Man wird dem vielleicht entgegenhalten, es komme ja nur auf die gesetzmäßig notwendige Mehrheit an. Im Augenblick der Beschlußfassung sei eben nur diese, nicht der dagegen stimmende Teil der Volksvertretung als „Gesetzgeber" anzusehen. Aber selbst die Richtigkeit, dieses sehr bedenklichen Schlusses vorausgesetzt: alle Zweifel werden auch dadurch nicht beseitigt! Oder will man etwa behaupten, ein mit reiner Zufallsmehrheit beschlossenes Gesetz lasse den „Willen des Gesetzgebers" erkennen? Dann würde die Entstehung dieses Willens u. U. davon abhängen, ob der Abgeordnete X oder Y der gerade eben noch die Mehrheit erbringen konnte, zufällig am Besuch der Parlamentssitzung verhindert wurde oder nicht.

Aber noch deutlicher scheint mir ein anderes Bedenken gegen die oben erwähnte Gesetzesauslegung zu sprechen. Eine Parlamentsmehrheit kam, 1919 vielleicht besonders häufig, auf Grund eines nicht einmal einwandfreien Kompromisses zwischen irgendwelchen Parteien zustande. Man wird vielleicht sagen, jeder Abgeordnete sei (heute gemätz Art. 21, Satz 2 der RV.) nicht an Aufträge gebunden und stimme deswegen frei nach seinem Willen ab. In der Praxis ist es aber anders. Die Macht der Parteien über ihre Abgeordneten war unbegrenzt. Bei anderer als von der Leitung gewünschten Willensrichtung wurden sie bei der nächsten Wahl nicht mehr in die Liste der Wahlkandidaten der Partei aufgenommen. Dann war aber infolge des Listenwahlsystems eine Wiederwahl des Abgeordneten unmöglich. Aus diesen Gründen kannte die deutsche Öffentlichkeit die Erscheinung des sogenannten Fraktionszwanges bei Abstimmungen im Parlament. Praktisch waren es also oft nur einige Parteiinstanzen, die mit Hilfe eines

Kompromisses und andererseits des Fraktionszwanges Gesetze zustande brachten. Die Willen dieser Parteiinstanzen als „Willen des Gesetzgebers“ zu bezeichnen, ist eine Unmöglichkeit, die auch die Gegner der hier vertretenen Auffassung anerkennen müssen.

Auch F. Leonhard[20]) weist zutreffend daraufhin, daß sich die meisten Abgeordneten fast nie über die einzelnen später auszulegenden Bestimmungen klar sind. Desgleichen erklärt Baumbach[21]) die Entstehungsgeschichte eines Gesetzes im Parlament für belanglos. Seiner Ansicht, daß es nicht auf sie, sondern auf das, was nach der ratio legis im Gesetz zum Ausdruck gelangt ist, ankomme, ist vollauf beizutreten.

Fernerhin hält auch das RG.[22]) die parlamentarische Entstehungsgeschichte, wenigstens soweit sie Art. 131 betrifft, für belanglos, denn

> sie ergäbe keine klare Willensrichtung der Antragsteller und der Abstimmenden.

Auch die Richtigkeit dieses speziellen Gegenbeweises ist zu bejahen.

Die, anläßlich der Erörterung des in die RV. aufzunehmenden Staatshaftungsrechts, vom Antragsteller Abg. Burlage getanen Äußerungen bringen nicht den Beweis, daß er nur ein Programm in Art. 131 aufstellen wollte. Wenn der Abgeordnete sagte, es solle etwas „grundsätzlich geregelt werden[23])“, so beruft sich Fürstenau[24]) zu Unrecht zum Beweise seiner Ansicht auf diesen Ausspruch. Bereits bei der Auslegung des im Wortlaut des Art. 131 ja ebenfalls befindlichen Ausdrucks „grundsätzlich“ ist der Gegenbeweis geführt worden, deswegen genügt hier ein kurzer Hinweis darauf, (Vgl. oben Seite 12 und 13).

Mit Recht faßt deshalb Liedtke[25]) den Ausdruck „grundsätzlich“ als gleichbedeutend mit „in erster Linie“ auf. Dadurch wird man seiner sprachlichen Bedeutung gerechter, als durch die Auslegung, es solle damit ein „als Programm“ gesagt sein.

An anderer Stelle hat Abg. Burlage gesagt[26]),

> der Gedanke der Staatshaftung sei, daß sich der Staat nicht da von der geldlichen Haftung zurückziehen könne, wo er den Beamten selbst tätig werden ließ. Das sei bisher teilweise aber der Fall gewesen und dieser Rechtszustand solle beseitigt werden.

---

20) Leonhard: Lehrbuch des BGB. in kurzen Sätzen. 2. Aufl. S. 9.
21) Baumbach: Handkom. zur ZPO. u. GVG. 5. Aufl. S. 12.
22) RGZ. Bd. 106, S. 36.
23) Sten. Ber. d. Nat. Verf. S. 1641.
24) Fürstenau: i. J. W. 1922, S. 492.
25) Liedtke: i. J. W. 1920, S. 372.
26) Sten. Ber. d. Nat. Verf. S. 1639.

Diese Äußerung und insbesondere die letzte Wendung könnte doch offensichtlich nur Beweis für die hier vertretene, von Fürstenau und Reimer aber gerade bekämpfte Auffassung liefern.

Damit haben die obigen Autoren sich also nicht nur wegen der zuerst geäußerten, allgemeinen Bedenken, sondern auch wegen der Unklarheiten und Widersprüche beim Entstehungsakt des Art. 131 selbst, zu Unrecht auf diesen berufen.

Von den Gegnern erhebt Delius[27]) ein weiteres Bedenken.

> Wenn man nämlich die unmittelbare Anwendbarkeit des Art. 131 bejahen wollte, so würde das eine zu große Belastung für einige Länder bedeuten. Es sei zwar auch in diesem Fall erlaubt, einschränkende Gesetze zu erlassen. Als solche seien nun aber nach allgemeiner Ansicht, die bisher schon in einigen Staaten bestehenden Staatshaftungsgesetze zu betrachten. Länder, die diese noch nicht hätten, seien daher bei sofortiger Anwendungspflicht im Gegensatz zu den anderen mit der vollen Haftung des Art. 131, also auch z. B. mit der für ihre Notare belastet. Das könne nicht der Zweck des Gesetzes sein.

Selbst die Richtigkeit seiner Folgerungen unterstellt, halte ich das aus ihnen entnommene Bedenken nicht für durchgreifend. Denn ist Art. 131 sofort anwendungspflichtig, so steht diesen Ländern ja durch seinen Satz 2 Abs. 1 ein Rückgriffsrecht gegen den Beamten zu. Gerade für Notare z. B. würde das praktisch besonders gut verwertbar sein, da diese durchschnittlich vermögender sind, als andere Beamte, die gleich verantwortliche Amtstätigkeit ausüben. Im Ergebnis schließt sich Liedke[28]) dem hier geäußerten Gegenbeweis an.

Zum anderen konnten ja die Länder in kürzester Zeit solche, den Art 131 einschränkende Gesetze erlassen. Delius (a.a.O.) meint, dazu hätte man ihnen Zeit lassen müssen. Aber den Länderregierungen ist es doch sehr gut möglich, solche, einer aktuellen politischen Bedeutung entbehrende Bestimmungen innerhalb ganz kurzer Zeit auszuarbeiten und zu Gesetzen erheben zu lassen. Darauf weist auch das RG.[29]) mit Recht hin.

Drittens ist Delius zu entgegnen, daß, wenn man Art. 131 nur als ein Programm erklären wollte, dann das Fehlen von Staathaftungsgesetzen in den mit dieser Gesetzgebung säumigen Ländern eine große Härte für die durch Beamtenverschulden geschädigten einzelnen Staatsbürger wäre. Dies Ergebnis wäre schlimmer als das von Delius befürchtete. Denn gerechter ist es,

---

27) Delius: i. Leipz. Zeitschr. 1921, Sp. 681.
28) Liedtke: i. J. W. 1920, S. 372.
29) RGZ. Bd. 102, S. 170.

dem Staat eine kurze Zeit lang, bis er ein einschränkendes Gesetz erlassen hat, die gesamte Haftpflicht also auch z. B. die für die Notare aufzubürden, als umgekehrt den Einzelnen die Last, vom Staat in keinem Fall Schadensersatz verlangen zu können, tragen zu lassen. Wenn der Einzelne sich nur nach § 839 BGB an den in vielen Fällen unvermögenden Beamten halten kann, so bedeutet das unter Umständen, je nach der Größe des Schadens, die Vernichtung seiner Existenz.

Mit Recht hält daher auch das Reichsgericht[30]) den Gegnern der unmittelbaren Anwendbarkeit *diese* bedenkliche Folge *ihrer* Lehre entgegen.

Damit sind die Gründe der gegnerischen Ansicht entkräftet.

Es sei hier kurz erwähnt, daß es andrerseits eine ganze Reihe von Verfassern[31]) gibt, die die behandelte Streitfrage *zwar* im Sinne der unmittelbaren Anwendbarkeit bejahen, aber *ohne* überhaupt irgend eine Begründung zu geben. Allenfalls zitieren einige von ihnen, anscheinend zum Beweise der von ihnen erhobenen Behauptung, wörtlich die Ansicht des RG. Sie erbringen dadurch aber keinen Beweis für die richtige Auffassung.

§ 3.

Vom Schrifttum vorgebrachte Beweispunkte, die für die versuchte Begründung der Annahme der sofortigen Anwendbarkeit untauglich sind.

Nach der erfolgten Behandlung und Widerlegung des gegnerischen Standpunkts gilt es aber andererseits auch von den Gründen, die *für* die unmittelbare Anwendbarkeit angeführt werden, die stichhaltigen von den nicht beweiskräftigen zu sondern. Für die nachfolgend angeführten Ansichten scheint mir das Letztere zuzutreffen. So will *Thoma*[32]) eine allgemeine Regel für die Auslegung der Grundrechte der RV. aufgestellt wissen.

> Für diejenigen, die nach Wortlaut und Entstehungsgeschichte (also wie Art. 131) eine *mehrfache* Bedeutung zuließen, spräche die allgemeine Vermutung für einen unmittelbaren Rechtsgehalt.

---

[30]) RGZ. Bd. 102, S. 167 ff. Bd. 105, S. 335, Bd. 106, S. 36 und i. J.W. 1922, S. 492.

[31]) so z. B. Brand i. Beamtenrecht. 3. Aufl. 1928, S. 615. Ebers: i. H. W. d. R. W. Bd. 3, S. 103. Großgart: Die Haftung für die Amtshandlungen der Reichs-, Staats- und Kommunalbeamten, Berlin, S. 95. Lenhoff: i. Zeitschr. f. soziales Recht, Jahrg. 1928/29, S. 95. Einen Zweifel äußern wenigstens: W. Jellinek: Verwaltungsrecht 1928, S. 311. Heilberg: Beamtenhaftung in: Rechtsfragen der Praxis Bd. 14, S. 9.

[32]) Thoma: Die juristische Bedeutung der grundrechtlichen Sätze der deutschen RV. im allgemeinen, in Niperdey a.a.O. 1930, S. 5 ff.

Ein für alle solche Normen allgemein gültiger Rechtssatz läßt sich aber nur dann finden, wenn diese einen in sich einheitlichen Rechtscharakter tragen. Das fehlt aber gerade bei Verfassungsbestimmungen des zweiten Hauptteils der RV. Zum Teil sind sie von rein liberalistischem Geist getragen, wie etwa einige der Freiheitsrechte. (So z. B. die des Art. 159, Art. 129, Abs. 1, Satz 3 und Abs. 3, Art. 123 und 124). Zum anderen Teil findet sich in ihnen ein Anklang an sozialistische Willensrichtung, wie etwa in Art. 155 Abs. 2 und Art. 156. Im gleichen zustimmenden Sinne äußert sich auch Freytagh-Loringhoven[33]). Mithin steht der Inhalt der einen Norm dem der anderen schroff gegenüber. Das wird nicht nur im Schrifttum[34]) allgemein zugegeben, sondern auch Thoma[35]) selbst erkennt diese Tatsache an. Wenn er trotzdem seine obige Behauptung aufrechterhält, so glaubt er das tun zu dürfen, weil in den Grundrechten allgemeine Grundgedanken der modernen Demokratie niedergelegt seien. Aber das ist schließlich doch nur ein allgemeiner Gedanke, der sich durch diese Rechtssätze zieht. Da aber, wie festgestellt, ihr sonstiger Inhalt sich in mitunter ganz unverhülltem Gegensatz gegenüber steht, ist es schon deswegen unmöglich, über diele Tatsache hinweg eine allgemein gültige Auslegungsregel für sie zu finden. Aber auch von diesen ersten Bedenken abgesehen, darf man nicht vergessen, daß nicht alle dieser Normen den Grundgedanken der „modernen Demokratie" zum Ausdruck bringen und bringen wollen. Man wird das jedenfalls von folgenden Sätzen kaum behaupten können: „Jeder Angehörige eines Landes ist zugleich Reichsangehöriger (Art. 110, Abs. 1, Satz 2) oder „Der Erwerb der Rechtsfähigkeit steht jedem Verein, gemäß den Vorschriften des bürgerlichen Rechts frei" (Art. 124, Abs. 2, Satz 1) oder „Orden und Ehrenzeichen dürfen vom Staat nicht verliehen werden" (Art. 109, Abs. 6).

Endlich hält Thoma[36]) auch noch aus einem anderen Grunde eine allgemein gültige Auslegungsregel für unabweisbar notwendig.

> Die Praxis der Rechtssprechung befinde sich nämlich in einer Zwangslage. Einige Grundrechte gäben ganz unbestritten sofort anwendbares Recht. Wenn nun eine Recht suchende Partei sich auf eine andere Grundrechtsnorm berufe, die nach ihrem Wortlaut ebenfalls sofortige Anwendbarkeit nahelege, so sei es für den Richter unmöglich der Partei entgegenzuhalten, er ziehe für diese Norm

---

[33]) Freytagh-Loringhoven: a.a.O. Aufl. 1924 S. 291.

[34]) Wittmeyer: Die Weimarer Reichsverfassung. 1922, S. 52 und Freytagh-Loringhoven a.a.O.

[35]) Thoma: a.a.O., S. 5.

[36]) Thoma: a.a.O., S. 9 ff.

aus anderen Gründen eine anderer Auslegung vor. Das würde der Willkür Tür und Tor öffnen.

Diese Behauptung ist indes nicht zu Recht erhoben. Der Recht suchende Laie muß dem Richter schon die Befugnisse zugestehen, die anzuwendenden Gesetze nicht nur nach dem Wortlaut, sondern auch nach anderen Gründen auszulegen. Auch bei, bezüglich der Geltungskraft, gleichlautendem Wortlaut mehrerer Bestimmungen darf daher der Richter auch für diesen Punkt zu verschiedenen Ergebnissen kommen. Dieses Recht ist ihm nie bestritten worden, es steht ihm auch bei Auslegung von Verfassungsnormen zu. Wenn sich zudem die Partei auf den Wortlaut beruft, so betreibt sie selbst damit ja auch schon Auslegung.

Überdies stehen in anderen Gesetzen Sollvorschriften neben Mußvorschriften. Warum sollte es deswegen nicht möglich sein, daß der II. Teil der Reichsverfassung neben, nur ein Programm enthaltenden Normen, auch unmittelbar anwendungspflichtige Bestimmungen enthält? —

Thomas Behauptungen sind damit widerlegt.

Ferner glaubt das Reichsgericht[37]) sich auf die Unmittelbarkeitswirkung des Art. 131 deswegen berufen zu können, weil er im engen Zusammenhang mit Art. 129 stehe, für den diese Wirkung unbestritten sei.

Aber es ist eben noch die Frage, ob die letztgenannte Vorschrift dahin verstanden werden darf. Unbestritten ist das nicht. Diehl[38]) z. B. hält den Satz, wonach die wohlerworbenen Rechte der Beamten unverletzlich sind, für nicht ganz zweifelsfrei mit sofortiger Rechtswirkung ausgestattet, und Fürstenau[39]) spricht diese Rechtsnatur sogar dem ganzen Art. 129 ab. Ein Beweis durch Vergleiche mit anderen Rechtssätzen ist aber nur immer dann begründet, wenn das für die auszulegende Vorschrift gewünschte Ergebnis sich klar und ganz unbestritten aus der vergleichsweise herangezogenen Bestimmung ergibt. Damit ist dieser vom RG. vorgebrachte Grund hinfällig.

Der Gerichtshof will ferner aus der Stellung der Norm im systematischen Zusammenhang des zweiten Hauptteils der RV. einen anderen Beweispunkt entnehmen.

Art. 131 stünde in dem Abschnitt „Gemeinschaftsleben"[40]). Es ist mir unerklärlich, wie man daraus in dieser Beziehung einen Schluß ziehen will. Zweifellos sind, selbst nach der sonstigen Rechtssprechung des Reichsgerichts, in diesem Abschnitt sowohl

[37]) RGZ. Bd. 102, S. 170.
[38]) Diehl: a.a.O., S. 18.
[39]) Fürstenau: i. J. W. 1922, S. 492.
[40]) RGZ. Bd. 102, S. 170.

Grundsatznormen als auch solche mit sofortiger Anwendungspflicht zusammengefaßt[41]). Mit Recht erhebt deswegen auch Diehl (a.a.O.) den gleichen Einwand.

Endlich scheint mir auch Diehls Behauptung (a.a.O.) unrichtig,

> das Ziel des Art. 131 läge im Gegensatz zu anderen Bestimmungen der Grundrechte deswegen in der Nähe, weil es schon früher Staatshaftungsgesetze gegeben hätte.

Ob aber das Ziel dieser Norm wirklich gegenwartsnah und ihre Unmittelbarkeitswirkung damit zu folgern ist, ergibt sich nicht schon aus der bloßen Tatsache früheren Vorhandenseins von Verbandshaftungsgesetzen, sondern ist gerade weitere Auslegungsfrage. Es könnte ja genau so gut sein, daß die Entwicklung sich rückläufig vollzogen hätte, und damit in Art. 131 eine Abschwächung des bisher bejahten Gedankens der Verbandsverantwortlichkeit zu erblicken wäre. Das würde dann aber gerade für das Gegenteil der von Diehl vertretenen Ansicht sprechen. Worauf es ankommt, ist vielmehr, die Richtung der geschichtlichen Entwicklung der Verbandshaftungsidee festzustellen.

§ 4.
Gültige Beweise für die sofortige Anwendbarkeit.

Nunmehr kann in dem vorliegenden Abschnitt mit der Darstellung der Gründe, die allein Beweiskraft für die unmittelbare Anwendbarkeit des Art. 131 besitzen, begonnen werden.

Hier ist an erster Stelle die eben erwähnte Richtung der Entwicklungsgeschichte des Staatshaftungsgedankens zu betrachten.

Die Anfänge der geschichtlichen Entwicklung finden sich am Ende des 18. Jahrhunderts.

Der § 75 Einl. Preuß. ALR. von 1794 ist die erste Bestimmung, die überhaupt eine Staatshaftung regelt. Sie war wohl grundsätzlich als Haftung für rechtmäßige Eingriffe der Staatsgewalt in Privatrechte des einzelnen Bürgers gedacht. Da sie aber nach ihrem Wortlaut die Haftung für rechtswidrige Eingriffe nicht ausschloß, so kann sie auch (wenigstens für die damalige Zeit, in der es eine Spezialgesetzgebung für diese Frage nicht gab) in diesem weiteren Sinn ausgelegt werden. Obwohl nach dem Wortlaut der § 75 E. ALR. auch für Eingriffe der Staatshoheitsgewalt Geltung zu besitzen schien, wurde das späterhin, wenn auch nicht ganz zweifelsfrei, durch die Allerh. Kabinettsordre vom 8. 12. 1831 in Frage gestellt. Das beweist aber, daß der Staatshaftungsgedanke 1831 in Preußen noch keinen starken Anklang gefunden hatte. In

---

[41]) Vergl. außer der Rechtsprechung des RG.: Stier-Somlo a.a.O. 1924, S. 433.

entgegengesetzter Richtung bewegte sich schon frühzeitig die französische Rechtsentwicklung. In Art. 1384 des Code civil wurde die Amtshaftung positiv geregelt. Für das deutsche und insbesondere preußische Recht ist dies insofern von Bedeutung, als die Bestimmungen des Code civil übernommen wurden und im linksrheinischen Gebiet bis 1900 in Kraft blieben. Sodann wurde durch Art. 89 Nr. 3 des Preuß. A.G. z. BGB. der genannte Artikel des Code civil auch nach 1900 für die Rheinprovinz aufrechterhalten.

In der Zwischenzeit nahm sich in Deutschland die Rechtswissenschaft des Staatshaftungsgedankens an. Nahmhafte Wissenschaftler wie Pfeiffer, Heffter, Zachariä, Bluntschli, v. Rönne, Otto Gierke und in neuester Zeit noch Schelcher[42]) beschäftigten sich mit seiner konstruktiven Begründung. Sie bejahten ihn alle außer Bluntschli und v. Rönne. Auf diese hier näher einzugehen ist unmöglich.

Aber auch an dem stufenweisen Fortschritt des Erlasses von Gesetzen ist eine deutliche Entwicklungsrichtung festzustellen.

In Preußen wurde 1872 durch § 29 Abs. 2 der Preuß. Grundbuchordnung die Staatshaftung für die Grundbuchbeamten allgemein eingeführt. Aber während hier noch die Haftpflicht nur subsidär eintrat, wurde sie im § 12, der am 24. 3. 1897 erlassenen Reichsgrundbuchordnung, zu einer unmittelbaren Staatshaftungspflicht gestaltet. Die nächste Erweiterung brachte das Preuß. Staatshaftungsgesetz von 1909 und das Reichshaftungsgesetz von 1910. Nach diesen haftete nunmehr der Staat für alle Beamte an Stelle, der bereits durch § 839 BGB. eingeführten Verantwortlichkeit der Beamten für deren schuldhafte Amtsausübung.

An dieser geschichtlichen Entwicklung läßt sich deutlich die Tendenz feststellen, daß der Staat in immer weiterem Maße für rechtswidrig ausgeübte Hoheitshandlungen haften soll.

Dieses Ergebnis entspricht ebenfalls — und das beweist erneut seine Richtigkeit — dem in jener Periode herrschenden Zeitgeist.

Von der Mitte des vorigen Jahrhunderts, bis weit über das erste Jahrzehnt des zwanzigsten Jahrhunderts hinaus, erstreckt sich die Vorherrschaft des Liberalismus und des Individualismus.

---

[42]) L. W. Pfeiffer: Praktische Ausführungen aus allen Teilen der Rechtswissenschaft. Hannover 1828 Bd. 2, Nr. 12, S. 361 ff u. Bd. 3, S. 383 ff. Heffter: i. Arch. d. Kriminalrechts 1851, S. 446 ff. Zachariä i. d. Zeitschr. f. d. ges. Staatsw. 1863, Bd. 19, S. 584 ff. Bluntschli: Gutachten zum deutschen Juristentag i. d. Verhandlg. d. D.J.T. Bd. 1, S. 45—52. v. Rönne i. Staatsrecht d. preuß. Monarchie 4. Aufl., Bd. 3, S. 383 ff. Otto Gierke: Die deutsche Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtssprechung 1887, Kap. 4, Deutsches Privatrecht 1895 Bd. 1, § 61, S. 528 f, Schelcher: a.a.O. 1921, S. 88, 89 und 99.

Diese hatten zur Willensrichtung, daß der Staat nach Möglichkeit jeden Eingriff in den Kreis des Privatlebens seiner Untertanen unterließe. War aber im Einzelfall ein solcher dennoch nicht zu vermeiden, so sollte seine Einwirkung durch eine weitgehende Entschädigungspflicht nach Möglichkeit wieder beseitigt werden.

Es gilt nun zu beweisen, daß noch in der Entstehungszeit der Reichsverfassung dieser Zeitgeist durchaus vorherrschend war. Vor allem trifft das eigenartigerweise für die Willensrichtung der Führung der damals fast allein maßgebenden, sozialistischen Parteien zu. Der Beweis dafür kann schon fast allein in der immerhin noch ziemlich großen Eigentumsfreundlichkeit der RV. (Art.153) erblickt werden. Denn 1919 wäre es ihnen doch wohl möglich gewesen, eine ihrem marxistisch-sozialistischen Programm wenigstens etwas besser entsprechende Bestimmung gegen das Privateigentum zur Aufnahme in die RV. zu erzwingen. Statt dessen wurde von jenen Parteien die Aufnahme von zahlreichen, von rein liberalistischen Geist getragenen Grundrechtsnormen geduldet, ja gefördert. Nach außen gegenüber den eigenen Anhängern hielt man sich dabei an die Lehre von Karl Marx, die glaubte, das Zeitalter des Kapitalismus könne erst dann von dem des Sozialismus abgelöst werden, wenn das kapitalistische System sich selbst soweit überspitzt habe, daß es die zum Zusammenbruch nötige Reife besitze. Und diese Reife maßen ihm 1919 die Vertreter der sozialistischen Parteien angeblich noch nicht zu.

Um aber die wirkliche, zur erweiterten Verbandshaftung führende geschichtliche Entwicklung ganz erkennen zu können, ist es notwendig, die Geistesrichtung der Leiter jener damals allein ausschlaggebenden Parteien unverhüllt darzulegen. Und diese war in Wirklichkeit so, daß „diese Führer" die von ihnen jahrzehntelang gepredigten sozialistischen Forderungen auf einmal deswegen vernachlässigten, weil sie sich nach der Machtübernahme selbst an den Segnungen des Kapitalismus zu beteiligen gedachten. Beispielsweise sei nur erwähnt, daß Abgeordnete der SPD. bis zur nationalen Revolution sehr häufig höchstbezahlte Aufsichtsratsposten innehatten. Infolgedessen war ihnen, als typischen Vertretern einer liberalistischen Weltanschauung, nach der oben gekennzeichneten Willensrichtung dieser Weltanschauung die Aufnahme einer unbedingten Staatshaftung in die Verfassung selbst nur zu sehr erwünscht. Da aber außer diesen Parteiführern auch weite bürgerliche Volkskreise damals dem Liberalismus unbedingt anhingen, kann man ihn im Großen und Ganzen auch noch für die Zeit in und nach der Revolution, also der Entstehungszeit der RV., als maßgebenden Zeitgeist ansehen.

Der gleichen Ansicht ist Wittmayer[43]), wenn er betont,

[43]) Wittmayer a.a.O., S. 52—53.

der Liberalismus rede in der Reichsverfassung einem selbstherrlichen Individualismus das Wort, für den er grundrechtlichen Schutz verlange.

Zustimmend äußert sich auch Thoma[44]),

die Grundrechte erwiesen sich „als Verwirklichung der Prinzipien des Liberalismus“.

Aber auch bei Freytagh-Loringhoven[45]) findet sich der gleiche Gedanke.

Damit ergibt sich aus der wirklichen[46]) Geschichte, festgestellt an der Entwicklungstendenz der Gesetzgebung und der des Zeitgeistes, ein brauchbares Argument für die sofortige Anwendbarkeit des Artikel 131.

Es ist ferner für die Frage der Geltungskraft zu prüfen, ob der Gedanke solcher vollendeter Verbandshaftung auch heute noch der Billigkeit entspricht.

Das RG.[47]) will solche Billigkeitserwägungen aus der allgemein gültigen Rechtsanschauung, daß für Verschulden gehaftet werden müsse, entnehmen.

Diese Folgerung erscheint mir bedenklich. Der Staat oder Verband kann selbst keine schuldhaften Handlungen begehen. Verschulden ist ein natürlicher, letzten Endes in der moralischen Anschauung der Menschen begründeter Begriff. Die juristische Person und damit die „Person“ des Staates ist nur immer eine Konstruktion. An den Staat kann sich daher die Forderung der Gemeinschaft, nicht schuldhaft zu handeln, keinesfalls richten. Das hebt auch Schelcher[48]) hervor. Andrerseits kann man unmöglich, wie Otto Gierke[49]) es versuchen wollte, den Staat dem einzelnen oder auch der Gesamtheit der Staatsgewalt ausübenden Beamten gleichsetzen. Hier ist Schelcher (a.a.O.) ebenfalls der gleichen Ansicht, aber auch Piloty[50]). „Staat“ ist eben nicht gleichbedeutend mit „Staatsgewalt“.

Durch eine Verschuldenskonstruktion läßt sich somit die Billigkeit der unbedingten und sofortigen Staatshaftung nicht begründen.

Nach meiner Ansicht kann sie nur durch die einfache Erwägung gerechtfertigt werden, daß in den meisten Fällen der Einzelne die

---

44) Thoma a.a.O., S. 8.

45) v. Freytagh-Loringhoven a.a.O., S. 291.

46) im Gegensatz zur, wie oben dargelegt, untauglichen, speziellen Entstehungsgeschichte des Art. 131.

47) RGZ. Bd. 105, S. 335.

48) Schelcher a.a.O., S. 20 ff u. S. 89.

49) Otto Gierke: Die deutsche Genossenschaftstheorie a.a.O., 4. Kapitel. Deutsches Privatrecht a.a.O., Bd. 1, § 61, S. 528 ff.

50) Piloty: Die Haftung des Staates für rechtswidrige Handlungen und Unterlassungen der Beamten bei Ausübung staatlicher Hoheitsrechte. i. Hirths Annalen 1888, S. 245 ff.

Folgen einer, mit der Rechtsordnung nicht zu vereinbarenden, ihn schädigenden Handlung eines öffentliche Gewalt ausübenden Beamten viel schwerer ertragen kann, als andererseits die Gemeinschaft (also der Verband) die durch eine bejahte Wiedergutmachungspflicht entstandenen Kosten.

Man kommt hier allerdings zu dem eigenartigen Ergebnis, daß, obwohl die Verbandshaftung aus typisch liberalistischen Erwägungen heraus entstanden ist, sie heute dennoch nach Billigkeitsgesichtspunkten auch mit dem heute zum Durchbruch gekommenen antiliberalistischen Zeitgeist in Einklang zu bringen ist.

Trotzdem ist dieses Ergebnis richtig. Lediglich das die Staatshaftung billigende Gedankengut ist heute von dem der Jahre bis 1919 grundverschieden.

Der Zeitgeist des Liberalismus sah in der unbedingten Verbandshaftung eine ihm selbstverständlich erscheinende Wiedergutmachungspflicht der öffentlichrechtlichen Körperschaften für deren unerlaubte Eingriffe in die Freiheitssphäre des Bürgers. Der nunmehr herrschende deutsche Sozialismus dagegen verlangt zwar von dem Einzelnen die Bereitschaft zu jedem Opfer für das Leben der Gemeinschaft, aber eine damit verbundene ausgleichende soziale Willensrichtung will nach Möglichkeit die starken, nicht die schwachen Schultern belastet wissen. Der Starke ist aber in fast allen solchen Fällen die Körperschaft. Das trifft selbst für die augenblickliche Wirtschaftsnotlage zu, denn durch sie ist der Einzelne meist in noch stärkerem Maße betroffen als der öffentlichrechtliche Verband.

Dem heutigen Zeitgeist ist damit die Verbandshaftung nicht mehr eine selbstverständliche Forderung, sondern eine durch Billigkeitserägungen begründete, soziale Maßnahme.

Aus einem zweiten praktischen Grunde erfordert die Billigkeit, Art. 131 als unmittelbar anwendbar zu erklären. Zwar nicht rechtlich aber in der tatsächlichen Wirkung bedeutet dieses Grundrecht ein wertvolles Heilmittel gegenüber der Unüberprüfbarkeit einiger Verwaltungsakte. Im Verwaltungsrecht gibt es nicht gegen jeden Eingriff der Verwaltungsbehörden ein Rechtsmittel. Die unbedingte Verbandshaftung übt hier eine günstige mittelbare Wirkung aus. Aus finanziellen Gründen werden die Behörden es vermeiden, solche grundsätzlich zwar unüberprüfbare, aber je nach den Umständen durch die ordentlichen Gerichte als schadensersatzpflichtig erklärte Verwaltungsakte vorzunehmen.

Walter Jellinek[51]) hat Recht, wenn er sagt

[51]) W. Jellink: In Veröffentlichungen der Vereinigten deutschen Staatsrechtslehrer. Seite 71 und im Lehrbuch des Verwaltungsrechts Seite 328, Auflage von 1931.

Art. 131 sei das letzte Mittel, um in der Verwaltung dem Satze „Recht muß Recht bleiben" trotz aller Widerstände Geltung zu verschaffen.

Die ganze bisherige Beweisführung läßt also in dieser Norm einen Fundamentalsatz unserer Rechtsordnung erkennen. Folgeweise war es deswegen notwendig, diesen in die Verfassung aufzunehmen, um die Möglichkeit seiner Abänderung zu verringern.

Haben wir aber den Verbandshaftungsgedanken als notwendigen Bestandteil deutschen Rechtslebens erkannt, so ist es fernerhin auch eine unbedingte Forderung der Rechtsgleichheit, ihn als in der Verfassung unmittelbar geltend niedergelegt zu sehen, damit er im ganzen Reichsgebiet sofort gehandhabt werden kann und muß. Die Wahrnehmung der Vorteile des Art. 131 muß jedem deutschen Staatsbürger — das ist der Sinn und Zweck eines Grundrechts — unmittelbar möglich sein. Sie darf nicht von dem guten Willen einer erst ausführende Bestimmungen erlassenden Landesgesetzgebung abhängig gemacht werden.

Als Gesamtergebnis der Frage nach der Geltungskraft des Art. 131 ergibt sich daher infolge der Unerheblichkeit der von den Gegnern vorgebrachten Gründe die unmittelbare Anwendbarkeit für diesen Artikel.

§ 5.

Gelten neben Art. 131 noch andere Verbandshaftungsgesetze?

Nachdem so die Geltungskraft des Artikels als unmittelbar wirkendes Recht festgelegt wurde, bleibt zu untersuchen, ob er alleinige Rechtsgrundlage der Verbandhaftung ist oder ob daneben noch andere, frühere Gesetze gleichen Charakters Geltung behielten.

Art. 131 ist als Bestimmung der RV. höchstes Reichsrecht. Solchem entgegenstehende einfache Reichsgesetze sind gemäß Art. 178 Abs. 2, Satz 1 der RV. entgegenstehende landesrechtliche Vorschriften nach Art. 13, Abs. 1 nichtig.

Wenn also das frühere Reichshaftungsgesetz von 1910 und die zahlreichen Staatshaftungsgesetze der einzelnen Länder (in Preußen das von 1909) dem Art. 131 entgegenstehen, d. h. seinem nach den einzelnen Auslegungsmerkmalen (Wortlaut, Geschichte, Zusammenhang und Billigkeit) erkannten Gesamtsinn widersprechen, sind sie insoweit ohne weiteres am 11. 8. 1919 ungültig geworden. Das ist aber zunächst nicht der Fall, wenn diese Gesetze über den Inhalt der durch Art. 131 bestimmten Haftpflicht hinausgehen. Es entspricht sehr wohl dem Gesamtsinn des Artikels, daß die, nur als Mindestmaß getroffene Regelung der RV. zu Gunsten einer noch strengeren Haftung erweitert wird. Das beweist

die oben erkannte geschichtliche Entwicklungsrichtung des Amtshaftungsgedankens.

Nach der anderen Seite widersprechen indes auch gewisse kleinere Einschränkungen nicht dem Gesamtsinn der Verfassungsnorm, so z. B. der Ausschluß der Haftung für Notare. Außer der Tatsache der sofortigen Geltungskraft ist in Art. 131 inhaltlich nur eine Regel enthalten, die auch nach der einschränkenden Seite hin, soweit das Geschichte und Billigkeitserwägungen zulassen, kleinere Ausnahmen gestattet. Gerade der Ausdruck „grundsätzlich" läßt, was den Inhalt anbetrifft, diesen als Regel, für die es Ausnahmen gibt, erkennen. Das wurde oben in § 2 ausführlich bewiesen.

Eine dritte Frage, ob mit Art. 131 inhaltlich völlig gleiche Bestimmungen zur Begründung der Verbandshaftung neben ihm gelten, liegt in der Mitte. Auch sie ist zu bejahen.

Zwar behaupten das Reichsgericht[52]) Philipp, Diehl und Großgart[52]) seit dem 11. 8. 1919 wäre Art. 131 jetzt alleinige Rechtsquelle für die Amtshaftung. Sie bleiben aber die Begründung dafür schuldig.

Anschütz[53]) beruft sich zum Beweise der gleichen Ansicht auf Art. 13 der Reichsverfassung: „Reichsrecht bricht Landrecht".

Aber davon kann ja wohl nur, wie schon oben erwähnt, die Rede sein, wenn ein Landesgesetz einem Reichsgesetz widerspricht, nicht aber wenn es gleichen Zweck und Inhalt hat. Das geht noch deutlicher aus Abs. 2 des Art. 13 hervor, der bestimmt, daß Landesrecht, soweit es mit Reichsrecht „nicht vereinbar" ist, für kraftlos erklärt werden kann. Inhaltlich gleiche Normen sind aber sehr wohl miteinander „vereinbar".

Wenn die eine in der Verfassung niedergelegt ist, die andere nur durch einfaches Landesgesetz geregelt ist, so spricht das gleichfalls nicht gegen die hier vertretene Auffassung. Diese Tatsache hat vielmehr nur die Bedeutung, daß die Abänderbarkeit des Verbandshaftungsrechts überhaupt durch die Bedingung einer verfassungsändernden Mehrheit nach Möglichkeit erschwert werden sollte.

Auch die Behauptung Liedtkes[54]), die Fassung des Art. 131 sei „positiv", kann nicht überzeugen, daß deswegen gleichlautende Bestimmungen anderer Gesetze ungültig sind.

Mithin ist kein Grund ersichtlich, warum nicht zwei inhaltlich gleiche Rechtsquellen nebeneinander bestehen können. Für das

[52]) RGZ. Bd. 102, S. 166 und 392, Bd. 103, S. 430, Bd. 105, S. 334, Bd. 107, S. 61. Philipp „Die Haftung des Amtsverbandes für Amtspflichtverletzungen der Amtsvorsteher". Breslauer Dissertation 1929.

[53]) Anschütz a.a.O., 13. Auflage, S. 530.

[54]) Liedtke i. Deutsch. Richter-Zeitung 1919, S. 338.

bürgerliche Recht und das Strafrecht ist z. B. ja auch derselbe Begriff der Notwehr wörtlich übereinstimmend in zwei verschiedenen Gesetzen niedergelegt.

Als Ergebnis läßt sich demnach feststellen, daß die bis 1919 bestehenden Reichs- bzw. Staatshaftungsgesetze soweit sie dem Art. 131 inhaltlich gleich sind, in Kraft blieben. Auch Wolfstieg[55]) ist der gleichen Auffassung.

Indessen hat diese letzte Frage keine große praktische Bedeutung. Es ist einerlei, auf welches von mehreren gleichlautenden Gesetzen eine erhobene Klage gestützt wird.

Kapitel III.

Haftungsvoraussetzungen des Art. 131.

§ 6.

Der Begriff des „Beamten" für die Verbandshaftung.

Nunmehr sind die einzelnen Voraussetzungen des Art. 131 genau zu bestimmen.

An erster Stelle ist dazu das Merkmal des „Beamten" zu untersuchen. Hierbei handelt es sich im wesentlichen um die Frage, ob der Begriff des Beamten außerhalb des Art. 131 zu finden ist und diese Bestimmung damit also nur auf einen solchen bereits vorhandenen Begriff verweisen will, oder ob sie darüber eine besondere, ihrer rechtlichen Eigenart angepaßte Abgrenzung enthält.

Da die Entscheidung darüber aber höchst problematischer Natur ist, geht es nicht an, völlig ohne Angabe von Gründen, wie Diehl[1]) es tut, zu behaupten,

> Art. 131 sage selbst nichts darüber, wann eine Person Beamter sei, das richte sich vielmehr nach den allgemeinen Vorschriften des öffentlichen Rechts.

Es ist aber noch eine Auslegungsfrage, ob das von Diehl lediglich behauptete Ergebnis aus dem Gesamtsinn der Verfassungsvorschrift zu begründen ist.

Will man wie er nur die allgemeine Bestimmung des Beamtenbegriffs gelten lassen, so würde das nach unbestrittener Meinung bedeuten, daß die Verbandhaftung in den Fällen immer ausgeschlossen ist, in denen die anstellende Behörde nicht den Willen hatte, ein öffentlichrechtliches Beamtenverhältnis, sondern nur einen Privatdienstvertrag zu begründen, und in dem das nach außen erkennbar hervorgetreten ist.

---

[55]) Wolfstieg a.a.O., S. 99.

[1]) Diehl a.a.O., S. 22.

Das würde auch dann gelten, wenn die nur durch Privatdienstvertrag angestellte Person andererseits mit Willen und Auftrag der Behörde öffentliche Gewalt ausübte und dabei eine Amtspflichtverletzung beging. Das alles aber nur, weil angeblich Art. 131 die Haftung nur für Beamte im engen, technischen Sinn eintreten läßt.

Da wir nun oben als Hauptzweck der Verbandshaftung den Schutz der geschädigten Dritten erkannt haben, ist es doch zumindest fraglich, ob eine solche Lösung diesem Zweck entspricht. Das Gegenteil scheint dieser vielmehr zu fordern, nämlich, daß bei allen Betätigungen öffentlicher Gewalt deren Träger als „Beamte" im Sinne der Verbandshaftung gelten, gleichviel ob sie es nach der allgemeinen Begriffsbestimmung sind oder nicht.

Aber bei der Entscheidung dieser Frage muß zuerst festgestellt werden, ob Art. 131 in diesem Punkte noch ausgelegt werden darf, oder ob das nicht vielmehr mit für alle bindender Wirkung bereits durch ein Gesetz geschehen ist.

Hier kommt nur eine Bestimmung in Betracht und zwar der § 1, Kap. VIII, 2. Teil der Preuß. Sparverordnung vom 12. 9. 31. Dieser lautet: „Das Beamtenverhältnis in einer Gemeinde (einem Gemeindeverband) oder einer sonstigen Körperschaft des öffentlichen Rechts wird nur durch Aushändigung einer Urkunde begründet in der die Worte „unter Berufung in das Beamtenverhältnis" enthalten sind. Die tatsächliche Übertragung einer mit obrigkeitlichen Funktionen verbundenen Tätigkeit allein begründet die Beamteneigenschaft nicht". Allerdings gilt diese Vorschrift nur für das Gebiet des Staates Preußen und ist auch, wie Satz 1 erkennen läßt, hier noch sachlich begrenzt. (Für Gemeindebeamte usw.). Immerhin würde auch bei solcher Begrenzung dem Gesetz als authentischer Interpretation des Art. 131 eine große Bedeutung zukommen.

Es erhebt sich hier aber die Frage, ob die genannte Bestimmung rechtsgültig ist. Zweifellos ist das zu bejahen, soweit sie sich auf andere preußische Beamtengesetze bezieht, wie etwa auf das Preuß. Kommunalbeamtengesetz von 1899. Dagegen muß der Vorschrift der Verordnung die Rechtsgültigkeit versagt werden, soweit sie für den preußischen Bereich mit Gesetzeskraft eine bestimmte Auslegung des Art. 131 herbeiführen will.

Soweit nämlich für die Auslegung einer Verfassungsbestimmung, wie hier, zwei oder mehrere Möglichkeiten vorhanden sind, hat eine authentische Interpretation nach einer bestimmten Richtung hin, praktisch dieselbe Wirkung, wie eine Verfassungserweiterung. Diese kann aber nicht durch eine preußische Verordnung erfolgen, denn sie steht gemäß Art. 13 RV. in ihrer Wirkungskraft, als Landesrecht sogar hinter einem ein-

fachen Reichsgesetz zurück. Aber selbst wenn man sich auf den zweifelhaften Standpunkt stellen sollte, die preußische Verordnung sei nur durch eine, auf Grund des Art. 48 RV.[2]) gegebenen reichsgesetzlichen Ermächtigung ermöglicht gewesen und sie sei wegen des damit verbundenen unmittelbaren engen Zusammenhangs nur formell als Landes-materiell aber als Reichsrecht anzusehen, so würde auch damit ihre Gültigkeit nicht zu beweisen sein. Ein einfaches Reichsgesetz kann weder Verfassungsvorschriften direkt abändern bzw. erweitern, noch diese Wirkung durch authentische Interpretation erreichen. Der beste Beweis dafür ist das Vorhandensein des Art. 76 RV., der zu Verfassungsänderungen eine qualifizierte Mehrheit im Reichstag verlangt. Das gilt nun im gleichen Maße für eine Reichsnotverordnung. Sie steht einem einfachen Reichsgesetz gleich, denn auf Grund des Art. 48 können Grundrechte nicht geändert, sondern nur vorübergehend außer Kraft gesetzt werden. Aber auch dies letzte ist nur bei einer bestimmten Anzahl möglich, unter der sich Art. 131 nicht befindet.

Als Ergebnis ist demnach festzustellen, daß durch die Preuß. Sparverordnung vom 12. 9. 1931 nicht eine mit Gesetzeskraft wirkende Auslegung des Beamtenbegriffs für Art. 131 vorgenommen werden konnte. Insoweit sich daher § 1 dieser Verordnung auch auf Art. 131 beziehen will und bezieht, ist er reichsverfassungswidrig und damit ungültig.

Auf den gleichen Standpunkt hat sich die preußische Landtagsfraktion der Deutschnationalen Volkspartei in ihrer gegen die Rechtsgültigkeit jener Verordnung beim Staatsgerichtshof erhobenen Klage gestellt.

Der Staatsgerichtshof kam zum gegenteiligen Ergebnis[3]). Er begründet das damit, daß durch den Vorbehalt der „näheren Regelung“ in Art. 131 die zuständige Gesetzgebung, also, gemäß Art. 10 Nr. 3 und Art. 12, die Landesgesetzgebung, befugt gewesen sei, den Beamtenbegriff des Art. 131 für ihren Bereich zu regeln.

Dem kann jedoch keinesfalls beigestimmt werden.

Kleinere einschränkende Ausnahmen von Art. 131 wurden zwar oben als zulässig erkannt, jedoch nur insoweit, als sie dem Gesamtsinn dieser Bestimmung nicht wiedersprechen. Keine solche erlaubte Ausnahmeregelung liegt aber vor, wenn die Grundlage der Verfassungsnorm selbst berührt wird, indem ein Landesgesetz, wie die Sparverordnung, versucht, eine der allgemeinen Voraussetzungen der Verbandshaftung (nämlich den Begriff, „Beamter“) nach eigenen Gesichtspunkten zu bestimmen.

[2]) Die Preuß. Sparverordnung v. 12. 9. 31 erging auf Grund der Verordnungen des Reichspräsidenten nach Art. 48 vom 14. 8. 31 und vom 5. 6. 31

[3]) Entscheidg. d. Staatsgerichtshofs i. Anhg. zu RGZ., Bd. 137, S. 33 und 34.

Dazu ist sie nicht befugt. Das hat auch das RG.[4]) dargelegt. Sonst würde der Beamtenbegriff in mehreren Ländern so verschieden bestimmt werden können, daß von einer einheitlichen Regelung der Verbandshaftung keine Rede mehr sein könnte. Damit widerspricht die durch die Sparverordnung getroffene Ausnahmeregelung dem Gesamtsinn des Art. 131, denn diese Einheitlichkeit wurde gerade durch Erklärung des Amtshaftungsrechtes als Reichsverfassungsrecht erstrebt.

Mithin ist das, die Gültigkeit der Preuß. Verordnung bejahende Urteil des Staatsgerichtshofes nicht haltbar. Nebenbei sei erwähnt, daß es auch mit der ständigen Rechtssprechung des Reichsgerichts in schärfsten Widerspruch steht. Das letztere will der Staatsgerichtshof[5]) zwar nicht wahr haben, er kann jedoch für seine, in diesem Sinne getane Äußerung keinen Beweis erbringen. Oder wie soll es sonst mit dem Wortlaut des § 1, Kapitel 8, Teil 2 der preuß. Verordnung zu vereinbaren sein, wenn das RG.[6]) erklärt,

> jede obrigkeitliche Funktionen ausübende Person sei im Sinne von Art. 131 Beamter, und dann wörtlich fortfährt: „Landesrechtliche Vorschriften, die den Umfang des Beamtenbegriffes enger fassen, (also die Sparverordnung! Der Verf.) können deshalb, soweit es sich um die Staatshaftung handelt, keine Beachtung beanspruchen[6])."

Da ferner kein Zweifel darüber besteht, daß nur einer auf Grund des Art. 13 RV. ergangenen Reichsgerichtsentscheidung — nicht aber einem Staatsgerichtshofsurteil (gemäß Art. 19 RV.) Gesetzeskraft innewohnt, ist, mit Ablehnung des Standpunkts des Staatsgerichtshofs und der damit verbundenen Annahme der Ungültigkeit des § 1 der Sparverordnung, der Beamtenbegriff des Art. 131 nur noch durch Auslegung dieser Vorschrift selbst zu finden.

Andeutungsweise ist in den bisherigen Ausführungen schon hervorgetreten, daß der Verfasser bei der zu erörternden Frage im Ergebnis (allerdings nicht immer in der Begründung) den Standpunkt des Reichsgerichts teilt. Doch soll zunächst eine Untersuchung der von den Gegnern angeführten Gründe vorangestellt werden.

Brand, Delius und Apel[7]) sind der Überzeugung,

> zunächst einmal bestätigte der Wortlaut des Art. 131

---

4) RGZ. Bd. 105, S. 335.
5) Vgl. oben zitiertes Urteil im RGZ., Bd. 137 Anhang S. 35.
6) RGZ., Bd. 105, S. 335 und i. J. W. 1924, S. 1360.
7) Brand i. Nipperdey a.a.O., S. 274, dagegen in Beamtenrecht a.a.O. und i. Brauchitsch a.a.O. ohne eigene Stellungnahme. Delius: Beamtenhaftpflichtgesetze 4. Auflage., S. 67 f. Apel i. J. W. Besprechung eines RG.-Urteils. 1926, S. 2295

die Behauptung, daß der Beamtenbegriff außerhalb dieser Vorschrift, nämlich nach allgemeinen anerkannten Gesichtspunkten zu finden und zu bestimmen sei.

Apel meint insbesondere,

dieſe Auffaſſung ergäbe ſich aus der Tatſache, daß nicht geſagt ſei „Perſonen, welche öffentliche Gewalt ausüben", ſondern, daß vielmehr bewußt und gewollt der Ausdruck „Beamter" gebraucht worden ſei.

Indeſſen vermag ich die Richtigkeit dieſer Beweisführung nicht anzuerkennen. Es gibt weder in Reichs- oder Landesgeſetzen eine geſetzliche Definition darüber, was der Ausdruck „Beamter" bedeutet, noch iſt man ſich in Rechtsſprechung und Lehre über den ihm zu Grunde liegenden Begriff einig. Was die Geſetzgebung anbetrifft, ſo findet ſich in verſchiedenen Vorſchriften zwar der betr. Ausdruck, nicht aber eine ihn erläuternde Begriffsbeſtimmung, die Allgemeingültigkeit beanſprucht. Die Geſetze gehen vielmehr von dem Vorliegen der ſonſtigen Vorausſetzungen der Beamteneigenſchaft aus und erfordern darüber hinaus beſtimmte beſondere Bedingungen, wie z. B. die Vereidigung, (ſo das Reichsbeamtengeſetz v. 1907 in § 3) oder die Aushändigung einer Anſtellungsurkunde (ſo der § 1, Satz 2 de preuß. Komm. Beamtengeſ.)

In ähnlichem Sinn hat auch das RG.[8]) ſchon mit Recht darauf hingewieſen,

die Bezeichnung „Beamter" ſei kein Begriff von gleichbleibendem Inhalt, vielmehr ſei der Sinn und Zweck der einzelnen Beſtimmungen ausſchlaggebend.

Handelt es ſich nach alldem alſo nicht um einen juriſtiſch techniſchen Ausdruck, ſo war der Geſetzgeber, ſelbſt wenn er die Haftung möglichſt weit ſpannen wollte, im Gebrauch dieſes Wortes vollkommen frei. Allerdings wäre die Abſicht noch beſſer durch den Gebrauch der Worte „Perſonen, die öffentliche Gewalt ausüben" erkennbar geweſen. Vielleicht wurde um der Kürze und Klarheit willen das einfache Wort „Beamter" gewählt.

Wie dem aber auch ſei, jedenfalls bietet der Wortlaut entgegen der von Apel vertretenen Anſicht wegen ſeiner Unbeſtimmtheit im juriſtiſchen Sinn keinen Anhaltspunkt für die eine oder andere Auffaſſung.

Apel (a.a.O.) macht ferner geltend,

nur ein Beamter im ſtaatsrechtlichen Sinne könne eine Amtspflicht haben.

---

[8]) RG. in Gruch. Bd. 65, S. 632.

Aber auch das ist nicht richtig. Die Amtspflicht des Art. 131 ist, wie die ganze Vorschrift, nur im Hinblick auf den geschädigten Dritten zu verstehen. Nur *insofern* haben die Worte „Dritten gegenüber obliegend" (vgl. u. i. § 9 der Arbeit) eine besondere Bedeutung, wenn sie das stärker hervorheben. Für den Verletzten ist es aber ganz belanglos, ob der Schädiger Beamter im staatsrechtlichen Sinne war, oder ob dieser als ein nur durch Privatdienstvertrag Verpflichteter die ihm durch Gesetz für den Verkehr mit Dritten bei Ausübung der Hoheitsgewalt auferlegten Regeln nicht beachtet. Es ist deshalb nicht ersichtlich, warum nicht jeder, der mit Ausübung öffentlicher Gewalt betraut wurde, diese Regeln und *damit* „seine Amtspflicht" (i. S. d. Art. 131!) nicht soll verletzen können. Beispielsweise richtet sich § 14 des Preuß. PVG an *jede* berechtigterweise Polizeigewalt innehabende Person, gleichviel, ob es sich dabei etwa um einen neu eingestellten Hilfspolizisten handelt, dem vorläufig noch die Anstellungsurkunde fehlt, und der deswegen nach preußischen Gesetzen *noch nicht* als Beamter im technischen Sinne gilt, oder ob es ein langjährig diensttuender Beamter war. Auch dieser noch nicht beamteter Hilfspolizist oder sogar eine nur durch Privatdienstvertrag angestellte Person konnten die Regeln des § 14 PVG. und damit ihre „Amtspflicht" im Sinne des Art. 131 verletzen.

Endlich ist auch ein letzter Einwand *Apels* (a.a.O.) nicht beweiskräftig. Er behauptet

> es könne nicht jede mit öffentlicher Gewalt ausgestattete Person durch Art. 131 gemeint sein, *weil das dem bestehenden Reichs- und Landesrecht widerspräche*, das es auf die *Begründung* des Beamtenverhältnisses, nicht auf die *Art* der in ihm auszuübenden Tätigkeit abstelle.

Wenn aber nach dem Gesamtsinn des Artikels *doch* eine solche Erweiterung des Beamtenbegriffes für den Bereich der Verbandshaftung notwendig erscheinen sollte — und das wird weiter unten noch bewiesen — so wäre jedenfalls Art. 131 befugt, diese vorzunehmen. Bei ihm handelt es sich nämlich als einer Reichs*verfassungs*bestimmung um einen über allen sonstigen Gesetzen stehenden *höchstwirksamen* Rechtssatz.

Sollte also wirklich, wie *Apel* meint, das übrige öffentliche Beamtenrecht des Reichs und der Länder anders gestaltet sein, so wäre auch das belanglos.

Wenn nun andererseits das RG.[9]) und — seine Entscheidung ohne eigene Stellungnahme wörtlich zitierend — Gebhard, Anschütz, W. Jellink, Arndt und Poetzsch-Heffter[9]) die entgegengesetzte richtige Auffassung darauf stützen wollen, daß

> die Hoheitsgewaltausübung jeden, der sie betätige „aus dem Wesen der Sache heraus" zum Beamten mache,

so kann auch diese Beweisführung nicht anerkannt werden.

Das „Wesen der Sache" ist ein viel zu unklarer Ausdruck, der überall da aufzutauchen pflegt, wo man sich zu einer unangreifbaren Begründung nicht in der Lage fühlt. Denn warum sollte es nicht denkbar sein, daß nichtbeamtete Privatpersonen Staatshoheitsgewalt ausüben können, wenn sie es mit dem Willen der betreffenden Behörde tun?

Die Gründe, die in Wirklichkeit für die im Ergebnis ja richtige Auffassung des RG. sprechen, sind andere.

Zunächst sind es Billigkeitserwägungen hinsichtlich des geschädigten Dritten, die eine Haftung des Verbandes auch für Personen, die nicht Beamte im technischen Sinne sind, fordern. Das Publikum, das mit den Hoheitsgewalt übenden Behörden in Verkehr tritt, hat nicht die Möglichkeit zu erkennen, welche Behördenvertreter „beamtet" — und welche nur im Privatdienstvertrag angestellt sind. Aber selbst, wenn das letzte möglich wäre, wäre ein wirksamer Selbstschutz des Publikums durch erhöhte Vorsicht im Verkehr mit einem nur privat angestellten Verbandsvertreter nicht immer möglich. Denn wenn etwa ein wegen vorläufigen Fehlens der Anstellungsurkunde noch nicht beamteter Hilfspolizist an jemand eine Aufforderung zu einem bestimmten Tun richtet, die sich nachher als rechtswidrig herausstellt, so muß der die Rechtslage nicht gleich übersehende Aufgeforderte wohl oder übel den Anweisungen nachkommen, will er sich nicht der Gefahr einer Bestrafung aussetzen.

Ist aber bei solcher Gelegenheit ein Schaden entstanden, so würde der u. U. schwer geschädigte, aufgeforderte Dritte leer ausgehen, wenn man, wie Apel es folgerichtig tun müßte, jenen Hilfspolizisten nicht als Beamten in dem weiten Sinne des Art. 131 ansehen will und dem Geschädigten dadurch die Geltendmachung der Haftungsgrundlage entziehen will. Denn andererseits kann dieser sich nicht etwa nach § 31 i. V. m. § 89 BGB. oder nach

---

[9]) RGZ., Bd. 105, S. 335. Bd. 84, S. 368. Bd. 131, S. 308. Bd. 132, S. 63, 234/35. Bd. 134, S. 19. Bd. 138, S. 317/18. i. J. W. 1924, S. 1360 Nr. 7. 1926 II. Halbbd., S. 2294/95. Bd. 125, S. 421. i. Recht 1922 bei Rechtspr. S. 38 Nr. 178. 1924, S. 91, Nr. 265. Gebhard a.a.O., S. 497. Anschütz a.a.O., 13. Aufl., S. 530/31. W. Jellinek Aufl. 1928, S. 310. Arndt i. J. W. 1924, S. 1360. Poetzsch-Heffter a.a.O., 3. Aufl., S. 440.

§ 831 BGB. an den Verband halten, denn es handelt sich wegen Ausübung von Hoheitsgewalt um öffentliches Recht. Damit bliebe dem Verletzten ungerechterweise der nur geringe Schutz des § 839.

Der Gesichtspunkt der Billigkeit ist aber gerade für die Auslegung des Art. 131 deswegen besonders ausschlaggebend, weil sich die ganze Verfassungsnorm auf solchem Billigkeitsgedanken aufbaut. Es handelt sich bei Art. 131, wie bereits oben festgestellt, nicht etwa um reines Beamtenrecht, sondern um ein Grundrecht aller Staatsbürger.

Dazu kommt ferner, daß durch eine solch klare und einfache Begrenzung des Beamtenbegriffes für den Art. 131 eine für das Publikum erwünschte Rechtssicherheit erlangt wird, während, wollte man den Begriff durch andere Gesetze bestimmen lassen, infolge der stark voneinander abweichenden Landesgesetzgebungen gerade das Gegenteil eintreten würde.

Diesen letzten Grund hält auch Fleiner[10]) für wesentlich.

Nach alldem steht fest, daß Art. 131 einen seiner Eigenart angepaßten sehr weiten Beamtenbegriff enthält, für dessen Begrenzung allein die Tatsache der Ausübung der öffentlichen Gewalt ausschlaggebend ist.

§ 7.

Beamter „in Ausübung anvertrauter" Gewalt.

Der Ausdruck „ausüben" deutet zunächst die notwendige verursachende Tätigkeit an. Da aber nicht diese im vorliegenden Abschnitt Gegenstand der Erörterung ist, muß hier scharf unterschieden werden: einmal der Kausalzusammenhang zwischen Amtspflichtverletzung und eingetretenem Schaden und zum anderen der hier nur zu betrachtende sogenannte Zweckzusammenhang.

Es kann der Fall eintreten, daß ein Beamter wegen erheblicher Überschreitung seiner Zuständigkeit unberechtigt und deswegen nur in tatsächlicher Hinsicht öffentliche Gewalt ausübt. Richteten sich dabei seine Handlungen gegen Dritte, so kann er ferner auch diesen gegenüber obliegende Amtspflicht verletzen. (Vgl. dazu § 9 der Arbeit). Das braucht natürlich nicht immer der Fall zu sein, da die Verletzung dieser Amtspflicht nicht ohne weiteres mit der eigenen Zuständigkeitsüberschreitung eintritt, sondern nur dann, wenn seine Tätigkeit ferner auch noch über die dem in Wirklichkeit zuständigen Beamten zustehenden, Befugnisse hinausgeht. Tut sie das aber, so wäre zwar der Kausalzusammenhang zwischen dem entstandenen Schaden und der Verletzung der

---

[10]) Fleiner: Institutionen a.a.O., 8. Aufl., S. 283.

Dritten gegenüber obliegenden Amtspflicht zu bejahen. Damit ist aber noch nicht gesagt, daß dem Geschädigten ein Schadensersatzanspruch aus Art. 131 zusteht. Dazu bedarf es vielmehr noch der Feststellung, ob wegen der Zuständigkeitsüberschreitung die Amtspflichtverletzung des Beamten nicht soweit außerhalb des Kreises der von ihm warzunehmenden Geschäfte stand, daß sie nur als bei Gelegenheit der Ausübung von öffentlicher Gewalt und nicht, wie Art. 131 es erfordert, als in Ausübung der dem Beamten „anvertrauten“ Gewalt geschehen anzusehen ist.

Der Begriff „Ausübung anvertrauter“ Gewalt bedeutet also nach allgemeiner und richtiger Meinung[11]), daß zwischen der ausgeübten Tätigkeit und dem Kreis der dem Beamten obliegenden Geschäfte ein innerer Zusammenhang kurz, wie W. Jellinek[12]) ihn trefflich nennt, ein Zweckzusammenhang besteht.

Liegt dieser Letztere nicht vor, steht also die Gewaltausübung in gar keinem Zusammenhang mehr mit dem dem Beamten anvertrauten Amt, so haftet der öffentlich-rechtliche Verband dem geschädigten Dritten mit Recht abensowenig, wie in den schon fast gleichartigen Fällen, wenn Nichtbeamte in Amtsanmaßung tatsächliche Gewalt als öffentliche ausüben. (Dann haftet nur der Schädiger selbst aus unerlaubter Handlung nach den Vorschriften des BGB.).

Erhebliche Schwierigkeiten bei der Beurteilung bereiten allerdings die Grenzfälle.

Indessen ist es nicht angängig hierbei auf eine allgemeine Abgrenzungsmethode, zu verzichten, wie Diehl[13]) es will, und statt dessen die Abwägung des Für und Wider ohne diese dann nur im konkreten Einzelfall vorzunehmen. Das würde gerade in der Praxis der Rechtsprechung zu einer untragbaren Rechtsunsicherheit führen.

Andererseits sind ebenso untauglich alle unscharfen Abgrenzungen, die sich im wesentlichen nur auf das oben für grundlegend erkannte Merkmal des inneren Zusammenhangs stützen, ohne dieses, wie es unbedingt notwendig ist, noch näher zu bestimmen.

Das trifft vor allem für die Rechtssprechung des Reichsgerichts[14]) und die von Anschütz, Gebhard und Fleiner[14])

---

[11]) Vgl. dazu: RGZ. Bd. 73, S. 437. Bd. 91, S. 364. i. J. W. 1910, S. 333 u. S. 753. i. Gruch. Bd. 53, S. 924. Ferner: Brand i. Beamtenrecht 3. Aufl., Seite 624 in Nipperdey a.a.O., S. 279. i. Brauchitsch a.a.O. S. 337,

[12]) W. Jellink a.a.O., Seite 315.

[13]) Diehl a.a.O., S. 34.

[14]) RGZ., Bd. 73, S. 437. Bd. 91, S. 364, u. i. J. W. 1910, S. 333 und 753. i. Gruch. Bd. 53, S. 924. Anschütz a.a.O., 13. Aufl., S. 531. Gebhard a.a.O., S. 498. Fleiner a.a.O., S. 283.

gemachten Darlegungen zu, die sich darauf beschränken, allein den inneren Zusammenhang zwischen der Tätigkeit des Beamten und seinem Pflichtenkreis zu fordern, ohne mit allgemein-gültiger Abgrenzung festzulegen, wann ein solcher vorliegt.

Das gleiche gilt aber auch von der von Schelhorn[15]) vertretenen Auffassung. Diese will die Begriffsbestimmung darin finden,

> daß es sich dann noch um „anvertraute“ Gewalt handele, wenn die vom Beamten ausgeübte Tätigkeit dessen Zuständigkeit unerheblich überschreite und dann nicht mehr, wenn die Überschreitung „erheblich“ sei.

Dadurch wird aber nicht der Begriff klar umgrenzt, sondern ganz im Gegenteil weiter verdunkelt. Was Schelhorn vornimmt, ist nichts als die Umschreibung des Begriffs des inneren Zusammenhangs mit neuen statt mit den bisher gebräuchlichen Worten. Er hätte sagen müssen, wann die Zuständigkeitsüberschreitung erheblich ist und wann nicht.

Das Letztere ist ihm auch schon von Diehl und Brand[16]) entgegengehalten worden.

Nach unserer Ansicht liegt der „innere Zusammenhang“ und damit der Begriff „anvertraute“ Gewalt dann noch vor, wenn zwar der handelnde Beamte selbst nicht zuständig, jedoch die Beamtenkategorie, der er angehört, zu der Art solcher Eingriffe generell ermächtigt war.

Beispiel:

Der Polizeibeamte der Gemeinde X verbietet in der Gemeinde Y (nach außenhin in amtlicher Eigenschaft, also bei Ausübung öffentlicher Gewalt) einen Umzug, obwohl er örtlich nicht zuständig war.

Hier ist der Zweckzusammenhang noch gegeben, d. h. es war noch Ausübung „anvertrauter“ Gewalt, weil die Beamtenkategorie der er angehörte, nämlich Polizeibeamte, generell zu derartigen Handlungen befugt ist.

Das letzte und damit der Zweckzusammenhang fehlt, wenn beispielsweise ein Gerichtsvollzieher das Verbot jenes Umzuges ausgesprochen hätte.

Mit ähnlicher Begründung finde ich diese Ansicht übrigens auch durch die im Ergebnis gleichartige von Reimer[17]) und des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes[17]) bestätigt.

Mit der hier vorgenommenen Bestimmung der Grenzfälle ist nicht nur endgültig der den Worten „in Ausübung anvertrauter“

---

15) Schelhorn i. Hirths An., Bd. 06, Seite 459.
16) Diehl a.a.O., S. 32. Brand: Beamtenrecht a.a.O., 3. Auflage, S. 594.
17) Reimer a.a.O., Heft 1, Seite 25. Bayer VGH. i. Recht 1921, S. 140.

Gewalt zu Grunde liegende Begriff des inneren Zusammenhangs geklärt, sondern man wird damit auch der durch den Gesamtsinn des Art. 131 begründeten Forderung gerecht[18]), diese Worte wegen des zu schützenden geschädigten Dritten nicht zu eng auszulegen.

§ 8.

„Öffentliche" Gewalt.

Der Begriff, den diese Worte verkörpern, ist klar; Streitfragen finden sich daher bei seiner Abgrenzung nicht.

Öffentliche Gewalt wird zunächst überall da geübt, wo der öffentlich-rechtliche Verband — sei es ein staatlicher oder der einer Gemeinde — als eine dem Einzelnen übergeordnete Hoheitsperson auftritt[19]). Die Ausübung der Hoheitsgewalt läßt sich durch die mit ihr verbundene Befugnis des Verbandes zu Zwangsmaßnahmen erkennen.

Aber auch da, wo dem Verband außergerichtliche Zwangsbefugnisse fehlen, — etwa bei der Betätigung der öffentlichen Fürsorge — kann er öffentliche Gewalt ausüben[20]), weil er auch in solchen Fällen der einzelnen Privatperson als Übergeordneter gegenübertritt.

Mitunter steht es sogar im freien Willen des Verbandes — das hat das RG.[21]) bereits richtig ausgeführt —, ob er die Fürsorgetätigkeit übernehmen will oder nicht. Tut er das aber, so handelt es sich um öffentliche Gewalt.

Nach alldem fehlt diese nur da, wo der Verband — sei es als Kaufmann, Dienstherr, Mieter oder in einem sonstigen Zweig des Privatrechts — als nur gleichwertige Privatperson auftritt.

§ 9.

Die den Beamten „Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht".

Was unter diesen Worten zu verstehen ist, ist heftig umstritten. Die rechtliche Prüfung dieses Begriffes ist daher besonders notwendig.

---

[18]) Diese Forderung wird z. B. auch von Gebhard betont. Vgl. a.a.O., Seite 498.

[19]) Vgl. dazu z. B.: RGZ. Bd. 121 Seite 256. Diehl a.a.O. Seite 29 u.a.

[20]) RGZ. Bd. 121 S. 256. Bd. 129 S. 307. Bd. 132 S. 259, für altes Recht: Bd. 91 S. 384, Bd. 102 S. 32 i. J. W. 1927 S. 1994. 1928: S. 1286/87. i. J. W. 1927 S. 1994. 1928: S. 1286/87 i. Jur. Rundschau: 1926 Bd. II Seite 1658 Nr. 2342. Anschütz: a.a.O. 14 Aufl. Anm. 6. 13. Aufl. S. 531. Brand: Beamtenrecht a.a.O. Aufl. S. 621. i. Brauchitsch S. 336. Stier-Somlo i. J. W. 1928 Seite 1286. Gebhard a.a.O. Seite 497. Giese: Kom. z. R.V. a.a.O. 8. Auflage, Art. 131 Anm. 2.

[21]) RG. i. J. W. 1926 II. Halbd. Seite 2294/95.

Im Schrifttum[22]) wird zunächst versucht, die Begriffe „Amtspflicht“ und „Dritten gegenüber obliegend“ selbstständig zu betrachten und für jeden eine besondere Abgrenzung zu geben.

Nach meiner Ansicht ist das wegen des engen inneren Zusammenhangs unmöglich. Den Beweis dafür kann man am besten erbringen, wenn man den Weg der Gegner beschreitet, um dadurch die getrennte Betrachtungsweise ad absurdum zu führen.

Zuerst wird daher der Begriff „Amtspflicht“ untersucht. Nach allgemeiner und richtiger Meinung[22]) genügen zu seiner Bejahung nicht solche Beamtenpflichten, die lediglich im Interesse des internen Dienstes als Dienstanweisung oder dergleichen gegeben werden.

Das RG.[23]) versucht eine weitere, rein negative Abgrenzung zu geben. Brand, Delius, Philipp und Schelcher[24]) schließen sich ihm an, allerdings ganz ohne eigene Stellungnahme und ohne Angabe eines Grundes.

Nach der Rechtsprechung des RG. sollen Pflichten

> „die den Beamten zwar nach außen aber unmittelbar im öffentlichen Interesse zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung“ (RG. a.a.O.)

auferlegt sind, ebenfalls nicht unter den in Art. 131 enthaltenen Begriff der Amtspflicht fallen.

Aber diese Abgrenzung ist offenbar unrichtig. Träfe sie zu, so würde z. B. die Überschreitung des § 14 des preuß. Polizeiverwaltungsgesetzes und der entsprechenden Bestimmungen der Polizeigesetze anderer Länder, die eine Pflicht für die Polizeibeamten gleichfalls gerade „nach außen im Interesse der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung entstehen lassen, eine Amtspflichtsverletzung nach Art. 131 nicht begründen können. An diese unmögliche, aber nach dem betreffenden Urteil unumgängliche Konsequenz seiner Begriffsbestimmung hat das Reichsgericht wohl selbst nicht gedacht. Ein solcher Fehlschluß konnte nur gefolgert werden, weil der Gerichtshof, und mit ihm kritiklos die obengenannten Verfasser, sich mit einer nur negativen Abgrenzung des Begriffes begnügen.

Im ersten Teil — Ausscheidung der internen Dienstpflichten — ist sie, wie oben festgestellt, richtig. Viel ist damit nicht gewonnen. In einem Fall, in dem der Beamte nicht in Wahrnehmung interner Dienstpflichten gehandelt hat, ist noch nicht gesagt, daß deswegen

22) Vgl. dazu z. B. Diehl a.a.O., S. 24. Brand: Beamtenrecht a.a.O., Seite 165. Heilberg a.a.O. Seite 11. Philipp a.a.O., Seite 11. RGZ. Bd. 78, S. 243 und i. Recht 1912 Nr. 744 Schelcher aa.O., Seite 70/71.

23) RGZ., Bd. 72, S. 330, Bd. 78, S. 243, für § 839 BGB. Dasselbe für Art. 131: Bd. 118, S. 327 und Bd. 135, Seite 113.

24) Brand i. Nipperdey a.a.O., S. 280 und i. Beamtenrecht S. 596. Delius: Haftpflichtgesetze a.a.O. S. 165. Philipp a.a.O., S. 11. Schelcher a.a.O., Seite 71.

seine Anordnungen auf Grund einer „Amtspflicht“ im Sinne des Art. 131 geschahen. Der Artikel gibt eben selbst nicht den Umfang aller „Amtspflichten“ an, sondern geht lediglich von deren tatsächlichem Vorliegen im Einzelfalle aus und knüpft daran weitere Folgen. Darauf weist Hofacker[25]) gleichfalls zutreffend hin.

Demnach bleibt überhaupt nur noch eine positive Gesamtabgrenzung des in Frage stehenden Begriffs übrig: Amtspflichten im Sinne des Artikels 131 können nicht von internen Dienstanweisungen, sondern nur kraft solcher Normen eines Gesetzes oder einer ihm gleichstehenden Verordnung erzeugt werden, deren Erfüllung durch den Beamten eine Forderung allgemein-gültigen Rechts ist.

Damit sind ebenfalls alle anderen Versuche „Amtspflichten“ auf Grund von moralischen oder gesellschaftlichen Anschauungen zu konstruieren, abgewiesen. Vornehmlich Friedrichs[26]) versuchte das und wollte z. B. die Forderung, daß die Beamten Eingriffe in das „Behagen“ der Untertanen zu unterlassen hätten, als „Amtspflicht“ erklären. Mit Recht kritisiert Hofacker[27]) derartige Versuche sehr scharf. Man könnte bei solcher Interpretation in der Tat hunderte dieser „Pflichten“ für jeden Beamten konstruieren und würde damit den Kreis, der gegen den Verband gerichteten Schadensersatzansprüche in einer für diesen unbilligen und völlig untragbaren Weise erweitern! Außerdem würde die Entschlußkraft der die Hoheitsgewalt ausübenden Beamten außerordentlich gelähmt. Bei dem geringsten Eingriff müßte der Beamte die vielen „Pflichten“ berücksichtigen, (die eigentlich mehr Wünsche des Einzelnen sind,) deren Verletzung einen Schadensersatzanspruch gegen die Körperschaft und einen damit möglichen Regreßanspruch gegen ihn selbst begründen würde.

Demnach ist nunmehr der Begriff „Dritten gegenüber obliegend“ zu prüfen.

Schäfer[28]) ist der Ansicht, daß dieser nur dann erfüllt sei, wenn der Dritte ein Rechtsmittel gegen die betreffende Amtshandlung besitzt. Diese Auffassung halte ich für rechtsirrig. Denn wenn damit ein Rechtsmittel im technischen Sinn, etwa Berufung, Revision, Klage im Verwaltungsstreitverfahren oder Verwaltungsbeschwerde gemeint sein soll, so würde durch eine solche Abgrenzung

[25]) Hofacker: i. Pr. V. Bl., Bd. 49, Seite 616.

[26]) Friedrichs: Schadenersatzansprüche gegen Reichs-, Staats- und Kommunalbehörden, nach Reichs- und preuß. Recht. 1923, Seite 42.

[27]) Hofacker: Der Einzelne und die Gesamtheit. 1930, Seite 14, 16 und insbesondere Seite 17.

[28]) Schäfer: Die Haftg. d. preuß. Staates für seine Beamten nach dem Gesetz vom 1. 8. 1909 unter Berücksichtigung von Artikel 131 R.V. Marburger Dissertation 1922, Seite 52.

der Wirkungskreis des Art. 131 viel zu sehr eingeschränkt. Denn gerade im Verwaltungsrecht gibt es gegen eine Menge von Eingriffen keine solchen Rechtsmittel, indes müssen diese auch unter den Schutz des Art. 131 gestellt werden. Das verlangt allein die oben erkannte Entwicklungstendenz des Verbandshaftungsgedankens, die auf eine sich erweiternde Amtshaftung hinweist. Will man aber unter Rechtsmittel nur die Möglichkeit irgendeiner Gegenvorstellung verstehen, so würde andererseits der Kreis viel zu weit, denn auch der bei einer Amtshandlung völlig unbeteiligte Dritte kann sich mit einer Gegenvorstellung an die Behörde wenden. So aufgefaßt, würde also das von Schäfer geforderte Menkmal des Rechtsmittels überhaupt keine Abgrenzung mehr bedeuten. Der gleichen Ansicht ist auch Diehl[29]).

Ferner wird von Reimer, Delius und dem Reichsgericht[30]) behauptet,

> „Dritten gegenüber obliegend" bedeute, daß die Amtspflicht „im Interesse" des Dritten dem Beamten auferlegt sei.

Auch diese Ansicht führt nicht zu einem brauchbaren Ergebnis. Denn wenn hiermit unter dem „Dritten" nicht nur der im einzelnen Fall betroffene, sondern alle, d. h. die Allgemeinheit gemeint sein sollen, so bietet das geforderte „Interesse" kein neues Abgrenzungsmerkmal. Denn wie oben festgestellt, kann die Amtspflicht nur immer durch eine allgemein gültige Norm begründet werden, diese wird aber schon sowieso nur immer im Interesse „der Dritten" d. h. der Allgemeinheit geschaffen. Soll man aber andererseits unter dem „Interesse" ein solches für einen oder mehrere einzelne Dritte verstehen, so wäre diese Ansicht geradezu falsch. Eine, durch allgemeines Gesetz — und das ist ja, wie oben dargelegt, erforderlich — begründete Amtspflicht, wird einem Beamten nie im Interesse eines oder mehrerer einzelner Bürger auferlegt. Sie kann mit dem Interesse des Einzelnen zusammenfallen, aber sie wird nicht wegen dieser möglichen Wirkung, sondern wegen der Allgemeinheit erlassen. Das gibt das RG.[31]) selbst zu.

Außerdem verlangt das Reichsgericht[32]) und hierin schließen sich ihm Hofacker, Delius, und Schäfer[32]) an,

---

[29]) Diehl a.a.O., S. 26.

[30]) Reimer: Amtshaftung aus öffentlicher Gewalt, Heft 2, Seite 37. Delius: Beamtenhaftpflichtges. a.a.O., 1929, Seite 166. RGZ. Bd. 78, S. 243. i. J. W. 1914, S. 861,6. Recht 1910, Nr. 700, 1912 Nr. 744 ferner auch: OLG. Dresden i. Seuff. Arch. Bd. 71, Nr. 252.

[31]) RGZ., Bd. 78, Seite 244.

[32]) RGZ., Bd. 66, Seite 109, Bd. 72, Seite 330, Bd. 78, Seite 243, Bd. 86, Seite 105. Neuere Entscheidungen berufen auf die angeführten. Hofacker i. Pr. V. Bl., Bd. 49, Seite 616, Delius a.a.O., Seite 166, Schäfer a.a.O., Seite 52.

es müsse sich um einen „bestimmten“ Dritten handeln.

Aber auch das ist nicht haltbar, denn es ist nicht ersichtlich, wie man für die Frage, wer der bestimmte Dritte sei, zu einer allgemeinen Abgrenzungsmethode gelangen will. Für diese Unmöglichkeit bringen die genannten Verfasser selbst den besten Beweis, denn sie geben eine langatmige Aufzählung von Einzelfällen, so z. B. besonders Delius (a.a.O.) und außer den oben genannten auch Brand[33]). Das wird auch von Diehl mit Recht kritisiert[34]).

Endlich glaubt Diehl (a.a.O.) die Begriffsbestimmung des „Dritten gegenüber obliegend“ darin zu finden, daß

bestimmte enge Beziehungen zwischen den Beamten und dem Dritten vorliegen müßten.

Eine allgemeine Feststellung, wann diese gegeben sind, hält er für unmöglich. Er will das von Fall zu Fall entscheiden.

Aber damit gibt Diehl selbst zu, daß das von ihm geforderte Merkmal im Letzten nicht entscheidend ist. Vor allem versagt es völlig, wenn der Schaden nur durch eine Unterlassung der Behörde hervorgerufen wurde. In solchem Fall tritt ja gerade der geschädigte Dritte mit dem seine Pflicht verletzenden Beamten in gar keine Beziehung.

Aus diesen Widerlegungen der gegnerischen Ansicht erhellt, daß den Worten „Dritten gegenüber obliegend“ keine selbstständige Bedeutung gegenüber dem oben gefundenen Begriff „Amtspflicht“ zukommt.

Gleichzeitig damit ist die bereits oben bemängelte, getrennte Betrachtungsweise der Gegner widerlegt.

§ 10.

Die „Verletzung“ dieser Amtspflicht.

I. Kausalzusammenhang zwischen Amtspflichtsverletzung und Schaden.

Art. 131 spricht lediglich davon, daß die Körperschaft für eine geschehene Beamtenpflichtverletzung die Verantwortlichkeit trifft, er enthält also nicht wörtlich den Begriff des „Schadens“. Jedoch kann nach der Entwicklungsgeschichte sowohl wie nach dem Zweck dieser Verfassungsnorm kein Zweifel darüber bestehen[35]), daß mit diesen Worten die Verantwortlichkeit für einen entstandenen materiellen Schaden, also die geldliche Haftungspflicht der Verbände gemeint ist.

---

[33]) Brand: Beamtenrecht a.a.O., Seite 597.

[34]) Diehl a.a.O., Seite 24/25.

[35]) Unbestreitbare und allgemeine Meinung. Vgl. dazu z. B. Diehl a.a.O., Seite 34. Engelmann, Karl: Die Haftung des Staats und anderer Verbände für Amtspflichtsverletzungen bei Ausübung der öffentlichen Gewalt. Marburger Dissertation 1910.

Um diese zu begründen, muß nach allgemeingültigen Grundsätzen ein Verursachungszusammenhang zwischen der Nichtbeachtung der die Amtspflicht begründenden Regeln (d. i. Amtspflichts*verletzung*) und einem solchen eingetretenem Schaden bestehen.

Die Beurteilung dieses Kausalzusammenhangs unterliegt den allgemeinen in unserer Rechtsordnung herrschenden Regeln.

Es würde über den Rahmen *dieser* Arbeit hinausgehen, an dieser Stelle auf die ganze Lehre des Verursachungszusammenhangs mit ihren verschiedenen Theorien einzugehen. Es genügt hier vielmehr die Feststellung, daß es sich bei Art. 131 zwar um öffentliches Recht handelt, daß aber die dort begründete Haftpflicht ihrem *Inhalt* nach dem Zivilrecht nahe steht, näher jedenfalls als dem Strafrecht, mit dem sie gar keinen Zusammenhang hat. Da nun aber anerkanntermaßen *nur* im Strafrecht die Verursachungstheorie der „condicio sine qua non" (und auch dort nicht unbeschränkt) gilt, bestimmt sich der Kausalzusammenhang für Fälle des Art. 131, genau wie für die des Privatrechts, nach der Lehre von der adäquaten Verursachung. Diese letztere liegt nur dann vor, wenn für den Beamten bei Verletzung seiner Amtspflicht der Eintritt des Schadens vorausseh*bar* war. (Nicht nötig ist aber, daß er ihn voraus*gesehen* hat).

Es bleibt noch zu erwähnen, daß ferner auch eine Unterlassung des Beamten als im Sinne von Art. 131 verursachend gelten kann. Eine solche vermag zwar niemals den Kausalzusammenhang im naturwissenschaftlichen Sinn zu ersetzen. Ein Geschehen kann nur immer durch ein anderes Geschehen, eine Handlung, ausgelöst werden. Eine Unterlassung ruft keine Veränderung des Zustandes der Außenwelt hervor. Um zu praktischen Ergebnissen zu kommen, ist man im Rechtsleben jedoch genötigt, ein Unterlassen hinsichtlich der Verursachung u. U. dem Handeln gleichzustellen. Die Rechtsordnung richtet an den Einzelnen die Aufforderung in bestimmten Fällen tätig zu werden. Ihre Nichtbefolgung erklärt sie als Verursachung. Die letztere ist also bei einer Unterlassung dann als vorliegend anzusehen, wenn für den Betreffenden eine *Pflicht zum Handeln*[36]) vorlag.

II. Rechtswidrigkeit.

Auch das Erfordernis einer *rechtswidrigen* Amtsausübung ist in Art. 131 nicht ausdrücklich angeführt.

---

36) RGZ. Bd. 56, Seite 92, Bd. 91, S. 384. Reimer: Beiträge zur Lehre von der Amtshaftpflicht, Heft 1, Seite 20. Jellinek a.a.O., 3. Aufl. 1931, Seite 254 und 322. Fleiner a.a.O., Seite 282. Blankmeister: i. Gruch. Bd. 64, Seite 433. Philipp: a.a.O., Seite 11.

Indes wäre das auch unnötig gewesen, denn in § 9 der Arbeit ist bereits festgestellt worden, daß Amtspflichten im Sinne des Art. 131 nur durch Gesetze oder Verordnungen mit allgemeiner Geltungskraft, nicht etwa durch interne Dienstvorschriften begründet werden können. Werden aber solche allgemein gültigen Normen durch den Beamten verletzt, so steht, weil ihre Beachtung eine Forderung der Rechtsordnung war, die Nichtbeachtung mit dieser nicht im Einklang, ist also rechtswidrig. Bei der Prüfung der Verletzung der Amtspflicht genügt daher die Feststellung der Schadensverursachung und — wie sich weiter unten noch ergeben wird — der Beweis des Verschuldens des Beamten. Die Feststellung der Rechtswidrigkeit ist dann damit ohne weiteres getroffen, gesondert braucht sie nicht noch einmal erörtert zu werden.

III. Verschulden.

Art. 131 sagt lediglich „verletzt ein Beamter die ihm ..... obliegende Amtspflicht". Damit fehlt scheinbar das Erfordernis des schuldhaften Handelns.

Aus dem Schweigen des Gesetzes könnte man nach dem Wortlaut daher den rein formalen Schluß ziehen, daß Verschulden des Beamten in der Tat nicht erforderlich sei. So wird denn auch in der Literatur[37]) die Möglichkeit einer solchen Folgerung für gegeben erachtet.

Der Wortlaut ist jedoch, wie fast immer bei der Gesetzesauslegung, nicht der allein maßgebliche Gesichtspunkt, andere müssen hinzutreten, um den Gesamtsinn des Gesetzes erkennen zu können.

Von den hier zu erörternden Ansichten des Schrifttums geht die von Wolfstieg (a.a.O.) z. B. dahin,

> die Reichsverfassung überlasse in Art. 131 die Regelung der Verschuldensfrage der Landesgesetzgebung, weil es sich dabei um eine durch den in Abs. 2 enthaltenen Begriff der „näheren Regelung" erlaubte Ausnahmeregelung handele.

Indessen hätte er dazu erst darlegen müssen, ob Art. 131 entweder eine Verschuldens- oder eine Zufallshaftung enthält, denn erst wenn das eine oder andere feststeht, haben die Landesgesetzgebungen die Möglichkeit, „nähere Regelungen" entweder nach der einschränkenden oder erweiternden Seite hin vorzunehmen. Diesen zunächst erforderlichen Beweis läßt Wolfstieg vermissen, damit sind seine Ausführungen für die gesuchte Erkenntnis des Gesamtsinns des Art. 131 bezüglich des Verschuldensbegriffes bedeutungslos.

---

[37]) So von Wolfstieg a.a.O., Seite 100 und Gebhard a.a.O., Seite 498.

Mit Recht hat andererseits schon Diehl[38]) kritisiert, daß andere Schriftsteller, wie z. B. Delius und Brand[39]), völlig ohne Angabe von Beweisgründen sich mit der einfachen Behauptung begnügen.

> Art. 131 habe die Haftpflicht der Verbände nicht im Sinne einer Zufallshaftung erweitern wollen.

Das bedarf aber erst noch eines Beweises.

Das Reichsgericht und Anschütz[40]) suchen dieselbe Behauptung wenigstens mit einem Grund zu stützen, indem sie ausführen,

> der Art. 131 bestimme infolge der fast wörtlichen Übereinstimmung mit § 839 BGB., daß dem Inhalt nach die Haftung des § 839, mithin also auch das Verschuldensprinzip gelte.

Diese Ansicht kann richtig sein, aber sie hat keinen zwingenden Beweisgrund für sich.

Wenn die Vorschriften, die des BGB. und die der RV. wörtlich übereinstimmen, ausgenommen eben nur in der Verschuldensfrage, über die Art. 131 schweigt, so könnte daraus mit demselben Recht, das das RG. für seine Folgerung in Anspruch nimmt, zufolge eines argumentum e contrario behauptet werden, für die Verschuldensfrage habe Art. 131 als Ausnahme eine andere Rechtsauffassung wie § 839 BGB.

Sind aber somit zwei Auslegungsmöglichkeiten vorhanden, so ist dadurch erwiesen, daß weder die eine noch die andere Folgerung durchschlagende Beweiskraft besitzt.

Auch darin ist Diehl (a.a.O.) mit ähnlicher Begründung der gleichen Ansicht.

Trotzdem erfordert auch nach dem von uns vertretenen Standpunkt die Amtshaftpflichtbestimmung der Reichsverfassung ein Verschulden des Beamten.

Es gilt nur den richtigen Beweis dafür zu führen.

Nach meiner Ansicht schweigt der Wortlaut nur scheinbar über die Verschuldensfrage. Denn der in Art. 131 ausdrücklich angeführte Begriff der „Pflichtverletzung“ ist nach richtiger Auffassung ohne Verschulden nicht denkbar. Die Verletzung einer „Pflicht“ geschieht nicht schon schematisch mit der Nichtbeachtung der sie begründenden Rechtsnormen. Es gehört eben zum

---

[38]) Diehl a.a.O., Seite 39.

[39]) Delius: Die Beamtenhaftpflicht im Falle der Ausübung öffentlicher Gewalt im Lichte der neusten Rechtsprechung. i. Recht 1925, Heft 5, Seite 450. Brand i. Brauchitsch a.a.O., Seite 337.

[40]) RGZ., Bd. 102, Seite 166, Anschütz: 14. Auflage a.a.O. Art. 131, Anmerkung 11.

Begriff der Pflicht, daß sie sich außerdem an das subjektive Abwägungsvermögen des Einzelnen richtet. Erst wenn das Abwägen des Beamten vorsätzlich oder fahrlässig falsch war, oder wenn es fahrlässig überhaupt nicht geschah, liegt eine „Verletzung" der Pflicht vor.

Schon daraus erhellt, daß eine Amtspflichtsverletzung ohne Verschulden nicht möglich ist.

Die hier gegebene Ansicht wird andeutungsweise im Ergebnis (allerdings ohne Begründung) auch von Walter Jellinek[41]) vertreten.

Weitere Gründe kommen noch hinzu. In unserer gesamten Rechtsordnung herrscht grundsätzlich bis auf gewisse Ausnahmen der Satz: keine Haftung ohne Schuld. Dieses Prinzip findet sich gleichermaßen im privaten wie auch im gesamten öffentlichen Recht, gilt also auch für die Grundrechtsnormen der Reichsverfassung.

Wurde aber in Einzelfällen aus zwingenden Gründen in Gesetzen davon abgewichen, so ist, einerlei welcher Art die Vorschrift auch ist, dem Ausnahmecharakter einer solchen Abweichung entsprechend, ganz ausdrücklich auf die nunmehr weiter gezogene Grenze der Zufallshaftung hingewiesen worden.

Ein solcher Hinweis ist aber in Art. 131 nicht einmal entfernt angedeutet worden. Auch das spricht dafür, daß es für diese Norm bei der gewöhnlichen Verschuldenshaftung bleiben solle.

Darin ist Diehl[42]) mit dem Verfasser gleicher Ansicht.

Endlich läßt sich noch ein dritter schwerwiegender Grund für das Verschuldensprinzip anführen.

Es ist der Sinn der Verfassungsnorm, den öffentlichrechtlichen Verband bezüglich der Haftpflicht für seine Beamten den Privatrechtssubjekten gleichzustellen, aus Rücksicht auf den wirtschaftlich meist schwächeren geschädigten Dritten. Nicht gewollt ist dagegen eine Schlechterstellung. Da nun die Verbände soweit sie Privatrechtssubjekte sind nach § 31 i. V. m. § 89 BGB. nur für Verschulden ihrer Angestellten haften, wäre eine solche nicht gewollte Schlechterstellung vorhanden, wenn der Verband bei Ausübung der öffentlichen Gewalt eine Zufallshaftung zu tragen hätte.

Als Gesamtergebnis der behandelten Frage ergibt sich daher, daß in Art. 131 die Verschuldenshaftung niedergelegt ist.

IV. Subsidiäre Haftung des Verbandes bei nur fahrlässiger Beamtenpflichtverletzung.

Hier ist nun eine letzte Untersuchung hinzuzufügen darüber, ob die Körperschaft nach Art. 131 bei nur fahrlässiger Amts-

41) W. Jellink: Lehrb. a.a.O. Aufl. 1929, Seite 313.
42) Diehl a.a.O., Seite 40.

pflichtsverletzung ihrer Beamten subsidiär, d. h. erst *dann* haftet, wenn ein, durch unerlaubte Handlung, nach dem Recht des BGB. in der gleichen Sache verpflichteter Dritter vergeblich in Anspruch genommen wurde.

(*Beispiel*: Einem Hausbesitzer werden von erkannten dritten Personen nach einigen Drohungen Fensterscheiben eingeschlagen. Ein in der Nähe weilender Polizeibeamter hörte die Drohungen, traf aber fahrlässigerweise keine Gegenmaßnahmen).

Einige Verfasser[43]) behaupten die nur subsidiäre Haftung sei selbstverständlich, da Art. 131 nur soweit wie § 839 BGB gelte. Aber sie geben dafür keine Begründung.

Das Reichsgericht[44]) will dagegen die *gleiche* Auffassung durch den *Wortlaut* des Artikels bestätigt sehen.

> Mit den Worten: trifft die Verantwortlichkeit könne nur die des § 839 BGB gemeint sein.

Aber diese Behauptung ist durch nichts bewiesen. Das Wort Verantwortlichkeit ist mit größerer Wahrscheinlichkeit nur dem Ausdruck „Haftung" gleichbedeutend und sagt damit nichts weiter, als daß die Körperschaft den Schaden zu ersetzen hat. Dieser Ansicht ist auch *Anschütz*[45]).

Außerdem müssen und wollen gerade die Grundrechte auch für den juristisch nicht vorgebildeten deutschen Staatsbürger weitgehend allgemein verständlich sein. Die kurzen und allgemein gehaltenen Worte „trifft die Verantwortlichkeit" können aus diesem Grunde nicht als eine Verweisung auf die im BGB. geregelte Beamtenhaftung angesehen werden. Das hätte vielmehr ausdrücklich hervorgehoben werden müssen.

Eine ähnliche Behauptung des Reichsgerichts, (a.a.O.)

> der Gesetzgeber hätte den Rahmen der Amtshaftung in Art. 131 *inhaltlich* nicht weiter spannen wollen, als in § 839 BGB. den der Einzelhaftpflicht,

bedürfte auch noch erst eines Beweises. Die bereits oben mehrfach erwähnte Entwicklungsrichtung der Verbandshaftung könnte den gegenteiligen Schluß, nämlich die gegenüber § 839 *erweiterte* Haftungspflicht nahelegen. Auch *Diehl*[46]) hält diese letztere Folgerung für möglich.

---

43) z. B. Anschütz a.a.O., Seite 532 und 14. Auflage, Art. 131, Anm. 9. Radloff i. J.W. 1929, Bd. 2, Seite 1776. Giese a.a.O., 1921, Seite 301. Poetzsch-Heffter: Komm. z. R. V. 3. Auflage, Art. 131, Anm. 4. Fleiner: a.a.O. 1928, Seite 281. Enneccerus: Lehrbuch d. Bürgerl. Rechts, Band 2, 1930, Seite 752.

44) RGZ. Bd. 102, Seite 168 und 169.

45) Anschütz: a.a.O., 14. Aufl., Art. 131, Anm. 7

46) Diehl: a.a.O., Seite 39.

Indessen ist zu untersuchen, ob man nicht auf einem anderen Wege zu dem gewünschten Ergebnis gelangen kann. Bereits oben wurde erwähnt, daß Art. 131 durch gesetzliche Maßnahmen in geringem Maße eingeschränkt werde könne. Deswegen muß hier untersucht werden, ob man in einer Vorschrift über nur subsidiäre Haftung des Verbandes eine solche, mit dem Gesamtsinn der Verfassungsnorm zu vereinbarende und deshalb erlaubte Ausnahmebestimmung erblicken kann.

Bei Subsidiarität fällt zwar u. U. im Einzelfall die Schadensersatzpflicht des Verbandes für rechtswidrige Handlungen seiner Beamten ganz weg. Das widerspricht trotzdem nicht dem durch Art. 131 verfolgten Zweck. Denn dieser Fall tritt ja nur dann ein, wenn der Betroffene anderweit volle Entschädigung erlangen konnte. Ob er diese von der Körperschaft oder von einem anderen durch Mitverursachung und Mitverschulden bestimmten Ersatzpflichtigen bekommt, ist ohne jede Bedeutung. Wie bereits erwähnt, will Art. 131 nur den Enderfolg des finanziellen Ausgleichs für den Geschädigten als wirtschaftlich meist Schwächerem gesichert sehen, das ist sein letzter Sinn. Auch aus einem anderen Grunde erscheint es mir erforderlich, die Subsidiarität der Staatshaftung als zulässige Ausnahmeregelung anzusehen.

Der § 840, Abs. 1 BGB., wonach mehrere durch dieselbe unerlaubte Handlung Verpflichtete als Gesamtschuldner haften, gilt nur im Bereiche des bürgerlichen Rechts. Für Art. 131 könnte er ohne weiteres nicht angewandt werden. Das gleiche gilt damit auch für § 426, Abs. 1 und 2 BGB. Die Körperschaft hätte also nicht die Möglichkeit bei einer Inanspruchnahme durch den Geschädigten einen teilweisen Rückgriff gegen einen etwaigen Mitschuldner zu nehmen. Da sich andererseits der Geschädigte fast immer nur an den zahlungsfähigen Verband halten wird, wäre dieser, in einen, auf Art. 131 gegründeten Schadenersatzpflichtfall bedeutend schlechter gestellt, als Privatrechtssubjekte im Bereich des Rechtes des BGB. Da indessen, wie bereits dargelegt, Art. 131 die Körperschaft nur gleichstellen, nicht aber schlechter stellen will, muß auch dieser entweder die Billigkeitsvorschrift des § 426 BGB. i. V. m. § 840 BGB., oder aber die nur subsidiäre Haftpflicht zugebilligt werden.

Es fragt sich nur, wo und wie die nur subsidiäre Haftung als Ausnahmeregelung zu Art. 131 gesetzlich begründet ist. Keinesfalls kann man sie als unmittelbar in § 839 BGB. — wie Brand[47]) es z. B. will — geregelt ansehen, denn in ihm wird nur die Haftung der einzelnen Beamten nicht die der Körperschaft bestimmt. Dagegen ist durch Art. 77 des EG. zum

[47]) Brand: a.a.O., Seite 624—25.

BGB. reichsrechtlich den Landesgesetzgebungen gestattet worden, die Staatshaftung nach Art und Umfang einzuführen. Das ist in vielen Ländern geschehen, in Preußen z. B. durch das Staatshaftungsgesetz von 1909.

Bereits oben in § 5 der Arbeit wurde dargelegt, daß die Bestimmungen solcher Gesetze als zulässige Ausnahmeregelungen zu Art. 131 gelten, soweit sie eben mit dessen Gesamtsinn übereinstimmen. Das ist nun aber nach den obigen Erörterungen beispielsweise der Fall, wenn das preußische Gesetz von 1919, das keine eigenen Bestimmungen über nur subsidiäre Haftpflicht enthält, in dieser Hinsicht auf § 839 BGB. verweist.

Die hier geführte genaue Feststellung ist nötig, weil in Ländern, wie z. B. Schaumburg-Lippe, die kein auf § 839 verweisendes Staatshaftungsgesetz oder eine sonstige Ausnahmeregelung besitzen, die öffentlich-rechtlichen Verbände auch bei nur fahrlässiger Amtspflichtsverletzung ihrer Beamten allein und ohne die Möglichkeit des Rückgriffs nach § 426 BGB. haften.

In den anderen, wohl meisten, deutschen Ländern gilt aber nach der obigen Beweisführung nur die Subsidiarität der Haftung der Verbände.

Damit komme ich zwar zu dem, auch vom RG. bereits festgestellten, jedoch von diesem falsch begründeten Ergebnis.

§ 11.

Die Frage welcher von mehreren in Betracht kommenden Verbänden haftet, unter besonderer Berücksichtigung wichtiger praktischer Fälle aus dem Polizeirecht.

Im neueren Schrifttum ist, wie eingangs erwähnt wurde, diese wichtige Frage sehr vernachlässigt worden. Und dennoch kommt ihr mehr denn je eine hohe praktische Bedeutung zu. Überall wo ein Beamter, z. B. ein Bürgermeister, sowohl Funktionen der Staatsgewalt als auch solche einer Selbstverwaltungskörperschaft ausübt, kommen zwei verschiedene Verbände für die Haftung in Betracht.

Der Wortlaut des Art. 131 „Die Verantwortlichkeit . . . . . trifft die Körperschaft, in deren Dienst der Beamte steht“, läßt verschiedene Möglichkeiten für die Regelung der Haftungsfrage zu. Deswegen ist auch hier eine zunächst nur negative Abgrenzung des Begriffes der sicherste Weg um ihn zu erkennen.

Es handelt sich dabei übrigens um eine alte Streitfrage, die bereits vor Jahrzehnten ausführlich erörtert wurde. Sie ging dahin, ob gewisse Beamte[48]) als unmittelbare Staatsbeamte oder als Kommunalbeamte anzusehen waren. Im Großen

[48]) z. B. die Lehrer an städt. höheren Lehranstalten.

und Ganzen ist es also das gleiche Problem. Auf die früheren Lehrmeinungen darf daher, soweit notwendig, auch für die nach Art. 131 zu beantwortende Frage eingegangen werden.

Anschütz und Laband behaupteten damals, und heute noch glaubt das RG.[49])

> der Beamte stünde in Diensten der Behörde, die seine Anstellung vornimmt.

Aus dem Anstellungsakt in dieser Hinsicht eine Folgerung ziehen zu wollen, halte ich für verfehlt. Es gibt Beamte, die, nachdem sie von einer oberen Behörde ernannt worden sind, nicht deren, sondern den Pflichtenkreis einer ganz anderen Körperschaft zu erfüllen haben. Nachdem einmal die Anstellung erfolgt ist, hat dann die anstellende Behörde keinen Einfluß auf die Amtsführung des Beamten mehr. Das wäre jedoch das mindeste Erfordernis, um ihn als in ihren Diensten stehend ansehen zu können.

Diese Widerlegung ist mit ähnlicher Begründung von Friedrichs[50]), insbesondere aber auch von Giese[51]), schon früh ausführlich dargelegt worden.

Eine andere Anschauung wurde von Loening[52]) vertreten, der in der Besoldung der Beamten das unterscheidende Merkmal zu finden glaubte.

> Die Körperschaft aus deren Kasse das Gehalt des Beamten bezahlt wird, habe diesen in ihren Diensten.

Abgesehen davon, daß eine Unterscheidung nach diesen Merkmalen zu praktisch unbrauchbaren Ergebnissen führen würde, versagt sie völlig für unbesoldete Beamte, wie z. B. Handelsrichter, Wahlkonsuln, Honorar-Professoren, Notare, Gerichtsvollzieher, Referendare. Das ist Loening ebenso von Anschütz, Giese und Friedrichs[53]) entgegnet worden.

In neuerer Zeit ist W. Jellinek[54]) dafür eingetreten, von zwei in Betracht kommenden Verbänden den den Beamten besoldenden für Ansprüche aus Art. 131 haften zu lassen.

---

[49]) Anschütz: Die Preuß. Verfassungsurkunde Bd. 1 1912, Seite 426 und i. d. Festgabe d. Berliner jurist. Fakultät für Gierke 1910, Bd. 1, Seite 240. Laband: Reichsstaatsrecht 4. Aufl., Bd. 1, Seite 404. RGZ. Bd. 80, S. 347, Bd. 84, S. 34. Bd. 125, S. 13. Bd. 126, S. 83 u. in J.W. 1927, S. 2203 Nr.21.

[50]) Friedrichs: Besprechung eines R.G. Urteils i. J. W. 1925, 2. Halbband Seite 2766 und 67.

[51]) Giese: Der Beamtencharakter der Direktoren und Oberlehrer an den nicht vom Staate unterhaltenen höheren Lehranstalten in Preußen. 1911, Seite 84/85. Ebenso, aber ohne Angabe eines Beweises: Salman i. J. W. 1911, Seite 79.

[52]) Loening: Lehrb. d. deutsch. Verwaltungsrechts 1884, S. 117, Anm. 2.

[53]) Anschütz a.a.O., Seite 426 ff. Giese a.a.O., Seite 90. Friedrichs a.a.O., Seite 85.

[54]) W. Jellinek a.a.O. Lehrb. 1928, Seite 312.

Die geldliche Haftung gehöre mit zu den für die Person des Beamten zu machenden Aufwendungen.

Aber auch dieser Grund ist nicht beweiskräftig. Es ist nicht gesagt, daß der besoldende Verband, weil er das Hauptgehalt zahlt, alle, also auch außerordentliche Aufwendungen, wie diese, für den Beamten zu tragen hat. Wenn z. B. Kommunalbeamte für den Staat auf Grund eines von diesem erlassenen Gesetzes ehrenamtlich, also ohne Bezahlung, tätig werden müssen, so wäre es höchst unbillig, dem Staat auch noch die Haftpflicht abnehmen zu wollen, um die ohnehin durch das betreffende Gesetz stark in Anspruch genommene Gemeinde damit zu belasten. Außerdem ist auch Jellinek das obige erste Bedenken entgegenzuhalten, wonach seine Ansicht für völlig unbesoldete Beamte kein Unterscheidungsmerkmal gibt.

Nach dieser negativen Abgrenzung bleibt nur noch ein Unterscheidungsmerkmal übrig. Demnach bedeuten die Worte der Reichsverfassung „in Dienst steht", daß der Verband haften solle, für dessen Dienst der Beamte angestellt ist. Der gleichen Ansicht sind das Reichsgericht, das Oberlandesgericht Kassel, Delius, Brand, Coester, Fleiner, Friedrichs, Giese, Engelmann, Reimer, Philipp, Großgart und Salman[55]).

Es ist aber nötig, auch dieses Begriffsmerkmal noch fester zu umgrenzen. Das lassen die genannten Verfasser vermissen und deswegen gelangen sie bei seiner Anwendung auf praktische Fälle zu unhaltbaren Ergebnissen.

Für die Frage „für wessen Dienst" mehrerer in Betracht kommender Verbände ein Beamter angestellt ist, kann zunächst einmal, außer den bereits oben ausgeschiedenen Punkten, die Quantität der für den einen oder anderen Verband zu erledigenden Dienstgeschäfte nicht maßgebend sein. Gerade für die Haftungsfrage kommt es nur auf die Art der Gewaltausübung, nicht auf die Menge an. Es lassen sich so einfache Dienstgeschäfte des einen Verbandes denken, daß bei ihnen eine Amtspflichtverletzung so gut wie ausgeschlossen ist. Andererseits wird u. U.

---

[55]) Ständ. Rechtsprechung d. RG., Bd. 100, Seite 180 ff. Bd. 104, Seite 263—64. Bd. 111, Seite 13. Bd. 115, Seite 56. Bd. 125, Seite 14—15. i. J. W. 1917, Seite 664, 1925, Seite 2766—67. 1918, Seite 75. und i. Recht 1927, Seite 343 und 664. — OLG. Kassel i. Rechtsprechung d. OLG. Bd. 41, Seite 141—42. Delius: Beamtenhaftpfichtges. a.a.O., Seite 88. Cöster: i. Jhrb. d. Öff. Rechts, Bd. 5 1911, Seite 324. Brand i. Brauchitsch, Bd. 8, 1930, Seite 333 und 334 und i. Beamtenrecht 3. Auflage, Seite 618 und 619 und in Nipperdey a.a.O., Bd. 2, Seite 275. Fleiner: a.a.O., 1928, Seite 284. Friedrichs: Schadensersatzansprüche . . . a.a.O. Seite 47. Giese: Der Beamtencharakter . . . a.a.O. Seite 87—93. Engelmann, Karl a.a.O. Seite 44. Reimer: Beiträge zur Lehre von der Amtshaftpflicht, Seite 19. Philipp a.a.O., Seite 19. Großgart a.a.O., Seite 97. Salmann a.a.O., Seite 79.

die für den anderen Verband nur ganz selten vorzunehmende Ausübung der öffentlichen Gewalt so schwierig sein können, daß eine Überschreitung der zudem schwer zu erkennenden Grenze des Erlaubten, und damit eine Amtspflichtverletzung verhältnismäßig häufig vorkommt.

Ob also ein Beamter meistens kommunale, weniger oder selten staatliche Aufgaben zu erfüllen hat, ist nicht entscheidend.

Das gleiche gilt für eine Scheidung nach dem Interesse, das der einzelne Verband an der Dienstwahrnehmung des Beamten hat. Sehr häufig werden nämlich beide der in Frage kommenden Körperschaften ein gleich starkes Interesse an den Verwaltungsakten haben. Die Maßnahme einer Ortspolizeibehörde ist u. U. nicht nur für die einzelne Gemeinde, sondern auch für den Staat von Bedeutung. Dieser hat ein mittelbares Interesse daran, daß in seinem Staatsgebiet die öffentliche Sicherheit und Ordnung aufrechterhalten wird. Darauf hat auch das RG.[56]) in einer älteren Entscheidung zutreffend hingewiesen.

Nachdem festgestellt ist, daß es weder auf den Anstellungs- oder Besoldungsfaktor, noch andererseits auf die Menge der Dienstgeschäfte, oder das Interesse, das der Verband an ihnen hat, ankommt, bleibt zur positiven Abgrenzung nur noch ein Merkmal übrig. Demnach ist ein Beamter „für den Dienst des Verbandes angestellt", in dessen Dienstgewalt er sich im Augenblick der Ausübung der Hoheitsgewalt befand. Der Beamte kann damit für mehrere Verbände in diesem Sinne „angestellt" sein, in diesem Fall ist die Dienstgewalt für die einzelne, für die Verbandshaftung in Frage kommende Handlung des Beamten jedesmal festzustellen.

Zu diesem Ergebnis kommen mit ähnlichen Gründen (für das alte Recht, nämlich § 4 des Preuß. Staatshaftungsges., der aber in diesem Punkte dem Art. 131 völlig gleich ist!) Giese, Philipp und Licht[57]) und ähnlich wohl auch Preuss und Rosenberg[58]), ferner ohne Angabe von Gründen das Preuß. OVG., Großgart, Engelmann und Kaufmann[59]).

Dagegen behaupten das Reichsgericht und Delius[60]),

---

[56]) RGZ., Bd. 82, Seite 81.

[57]) Giese: Beamtencharakter . . . a.a.O., Seite 91—95. Philipp a.a.O., Seite 32 und 38. Licht: Die Haftung für Amtspflichtsverletzungen der Lehrer in Preußen. Heidelberger Dissertation 1915, Seite 27.

[58]) Preuß: Städt. Amtsrecht Seite 257. Rosenberg i. J. W. 1928, Bd. 1, Seite 545.

[59]) Preuß. OVG., i. Preuß V.Bl., Bd. 34, Seite 452. Großgart a.a.O., Seite 97. Engelmann a.a.O., Seite 47. Kaufmann i. J. W. 1925, I. Halbd. Seite 343.

[60]) RGZ. Bd. 125, Seite 14 oben. Ferner i. J. W. 1917, 664. 1925, Seite 2767. Delius a.a.O., Seite 98.

solche Auslegung des auch von ihnen als maßgebend erkannten Begriffes „für wessen Dienst angestellt“, habe durch Art. 131 keine Anerkennung gefunden. Die Angabe des Grundes dafür bleiben sie allerdings schuldig.

Es ist aber noch eine weiter zu behandelnde Auslegungsfrage ob das auch hier lediglich durch negative Abgrenzung gefundene Ergebnis positiv nach dem Zweck und Sinn des Art. 131 gerechtfertigt erscheint. Zunächst widerspricht es nicht dem Wortlaut dieser Vorschrift, denn ebensogut kann der dort vorkommende Ausdruck „in dessen Dienst“ die Bedeutung „in dessen Dienstgewalt“ haben.

Ferner fordert es die Billigkeit, die Feststellung der Haftungsverpflichtung nach der Dienstgewalt, in der der Beamte stand, vorzunehmen. Nur die Dienstaufsichtsbehörde, nicht die Behörde eines anderen Verbandes hat die Möglichkeit durch geeignete Instruktionen allgemeiner Art, das Vorkommen von Amtspflichtsverletzungen der untergebenen Beamten zu verhindern. Darüber hinaus kann sie sogar im Einzelfall, bei Kenntnis von der beabsichtigten Vornahme eines ihr rechtswidrig erscheinenden Verwaltungsaktes, die Möglichkeit der Unterbehörde Anweisung geben, diesen zu unterlassen, oder, ehe ein Schaden eingetreten ist, rückgängig zu machen.

Als Gesamtergebnis der Prüfung der Frage, welchen Verband die Verantwortlichkeit, d. h. die Haftungspflicht nach Art. 131 trifft, ist daher festzustellen:

Maßgebend ist für den Ausdruck des Artikels: „in deren Dienst ..... steht“ zunächst für wessen Dienst der Beamte in dem betreffenden Augenblick angestellt war. Das dafür wiederum entscheidende Kennzeichen ist die Feststellung der Dienstaufsichtsgewalt, in der sich der Beamte bei Ausübung der Hoheitsgewalt befand.

Die richtige Entscheidung der in diesem letzten Abschnitt erörterten Frage hat vor allem für die Praxis eine große Bedeutung. Aber gerade hier läßt unsere Rechtssprechung, in Verfolg der vom RG. vertretenen, unhaltbaren Auffassung, viel zu wünschen übrig.

Insbesondere für die wichtige Frage, ob bei Pflichtverletzungen von Polizeibeamten Staat oder Gemeinde haftet, besteht eine höchst anfechtbare Gerichtspraxis.

Deswegen soll auf diese besondere Frage an dieser Stelle näher eingegangen werden. Vom Polizeirecht wird dabei, soweit nötig, das des Preußischen Staates zu Grunde gelegt.

Die oben als richtig erkannte Scheidung nach der Dienstgewalt ergibt also beispielsweise, daß ein Bürgermeister, sowie er als

Polizeibehörde tätig wird, „im Dienste des Staates steht", weil dieser (in Preußen z. B. gemäß § 9 und 11 des PVG) die Dienstaufsichtsgewalt über diesen Beamten führt.

In zahlreichen, über dieselbe Frage ergangenen Entscheidungen kommen das Reichsgericht[61]) und mit ihm die oben genannten Verfasser[61]) in solchen Fällen zu einem anderen Ergebnis. Er glaubt

> ein Bürgermeister wäre, auch so weit er Angelegenheiten der örtlichen Polizeigewalt ausübt, nur für den Dienst der Gemeinde angestellt.

Das Oberlandesgericht Kassel[61]) zieht den gleichen Schluß, insoweit die Polizeibeamten als Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft tätig werden.

> Es handele sich hier im ersten Fall um eine in Preußen durch § 3 Abs. 3 des PVG — im zweiten Fall um eine im ganzen Reich durch § 152 GVG. an die Selbstverwaltungskörperschaften gegebene Auftragsverwaltung. Diese bedeute zwar materiell, Erfüllung rein staatlicher Aufgaben, die aber der Gemeinde im Auftrag übergeben, und damit formell in die Gemeindeverwaltung eingegliedert worden seien.

Aber hiergegen lassen sich sehr wohl Bedenken erheben. Ob die Ausübung der Polizeigewalt, sei es auch als Hilfstätigkeit für die Staatsanwaltschaft, wirklich zur Gemeindeverwaltung gehört, ist noch die Frage und weiter zu erforschen.

Hier zeigt es sich mit Deutlichkeit, daß der auch von den beiden Gerichtshöfen als Grundlage der Entscheidung über Haftungsfragen angenommene Oberbegriff („für wessen Dienst") einer noch näheren Abgrenzung bedarf, wie ich sie oben forderte und in dem Merkmal der Dienstgewalt fand.

Läßt man diese Abgrenzung außer acht, so kommt man zu dem Ergebnis der Gerichthöfe, erklärt also die Polizeiausübung für Gemeindeverwaltung, obwohl die in den Selbstverwaltungskörperschaften wichtigsten und maßgebenden Organe, wie die Stadtverordnetenversammlung, nicht den geringsten rechtlichen Einfluß auf die Amtsführung und damit auf möglichste Vermeidung von Amtspflichtsverletzungen der Polizeibeamten haben.

Daß dieses Ergebnis nicht richtig sein kann, läßt sich hier im Polizeirecht auch an Hand von noch anderen Gründen, als dem vom Reichsgericht bekämpften Unterscheidungsmerkmal der Dienstgewalt nachweisen.

---

[61]) Vgl. die obigen Zitate auf Seite 53 und Anmerkung 55 dieser Arbeit.

Der Staat hat gar nicht die Aufgaben der staatsanwaltlichen Hilfstätigkeit und die seiner Polizei an die Gemeinden als solche übertragen, sondern er hat dafür lediglich eine bestimmte Beamtenkategorie, die allerdings ausschließlich der Gemeinde angehört, herausgegriffen und diese damit betraut. Das ergibt sich aus dem Wortlaut der in Frage kommenden Bestimmungen. So sagt z. B. in Preußen der § 3 Abs. 3 des PVG.: „Ortspolizeibehörden .... sind die Bürgermeister". Da aber ein Bürgermeister niemals der Selbstverwaltungskörperschaft als solcher gleichzuachten ist, hätte das Reichsgericht den von ihm gewünschten Schluß nur ziehen dürfen wenn es hieße:

> „den Gemeinden .... wird die Polizeigewalt übertragen. Die Bürgermeister sind die Leiter der Polizeibehörden".

Der gleiche Gegengrund darf dem Oberlandesgericht Kassel entgegengehalten werden. Auch § 152 GVG. bringt lediglich zum Ausdruck, daß „die Beamten" des Polizei- und Sicherheitsdienstes — vom Gemeindeverband ist hier überhaupt nichts gesagt — Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft sind.

Die damit getroffene Feststellung begegnet auch keinem anderen rechtlichen Bedenken, denn der Staat steht in der Organisationsmacht über den Selbstverwaltungskörperschaften, kann also einzelne Beamte dieser Verbände für seinen Dienst in Anspruch nehmen, ohne gleichzeitig den Gemeinden als solchen den betr. Verwaltungszweig übertragen zu müssen.

Diese hier vertretene Ansicht sehe ich durch die gleichartige, von Giese[62]) vertretene Auffassung bestätigt. Sie wurde allerdings für das frühere Polizeirecht gegeben. Dieses zeigt aber in den betr. Punkten von dem heutigen keine Abweichungen.

Ferner bestärkt mich aber auch ein Vergleich mit § 1 des Preußischen PVG in meiner Meinung. Hier ist lediglich gesagt, daß die Polizei staatliche Angelegenheit ist. Wenn sie den Gemeinden als solchen — und sei es auch nur formell als Auftragsangelegenheit zur Verwaltung überlassen wäre, so müßte die Fassung dieser Vorschrift dementsprechend weiter begrenzt sein. Denn dann wäre die Polizei teilweise eben auch Angelegenheit der Gemeinde.

Endlich beweist auch die Geschichte des früheren Polizeirechts — jedenfalls für Preußen —, daß nicht die Gemeindeverbände, sondern nur einzelne Beamtenkategorien mit der Ausübung der Polizeigewalt betraut wurden, und besonders deutlich, daß die Vertretung der Gemeinde, die Stadtverordnetenversammlung, und also

---

[62]) Giese: Beamtencharakter . . . a.a.O., Seite 96, 97 und 98 oben.

auch die Gemeinde als politische Körperschaft in Polizeisachen gar keinen Einfluß haben sollten.

§ 105 der Revidierten Preuß. Städteordnung vom 17. 3. 1831 enthält die Bestimmung, daß der Magistrat als „Ortsobrigkeit" ganz unabhängig von der Stadtgemeinde sei und bloß den betreffenden Staatsbehörden unterstehe. Die Stadtverordnetenversammlung habe ihm „gleich allen übrigen Einwohnern unbedingt Folge zu leisten." Dasselbe gelangt inhaltlich in § 56 der Städteordnung vom 30. 5. 1833, wenn auch nicht mit denselben klaren Worten, zum Ausdruck.

Damit steht der Ansicht der beiden Gerichtshöfe, Polizeiverwaltung sei wenigstens formell Gemeindeverwaltung, entgegen:

1. für Preußen der Wortlaut der §§ 1 und 3, Abs. 3 des PVG.
2. die Geschichte des Preuß. Polizeirechts. Endlich ganz allgemein für jedes Land,
3. daß wegen der staatlichen Dienstaufsichtsgewalt die Gemeinde keinen Einfluß auf die Amtsführung und damit auf die Möglichkeit der Ausschaltung von Amtspflichtsverletzungen der Polizeibeamten hat.

Handelt es sich aber nach diesen Feststellungen nicht um unmittelbare Gemeindeverwaltung, so muß es Staatsverwaltung sein. Ein Bürgermeister steht also bei Ausübung der Polizeigewalt „im Dienst" des Staates.

Einen zweiten Einwand des OLG. Kassel (a.a.O.)

> es sei dann nötig, daß der Bürgermeister selbst seine Zustimmung zu einer Anstellung als „auch" Staatsbeamter gäbe, und das immer fehle,

halte ich ebenfalls für nicht durchgreifend. Wenn ein Bürgermeister angestellt wird, weiß er, daß er als Ortspolizeiverwalter staatliche Funktionen auszuüben hat und dabei der Dienstaufsichtsgewalt staatlicher Behörden unterworfen ist. Das genügt. Gibt er seine Zustimmung zur Anstellung als Kommunalbeamter, so ist damit bei der ja selbstverständlichen Kenntnis dieser Tatsachen, der Wille, in gewissen Beziehungen für den Staat als dessen Beamter tätig zu sein, genügend hervorgetreten.

Auch das von Fischer[63]) vorgebrachte Bedenken

> die Gemeinden allein hätten das Recht der personellen Besetzung der Polizeiämter und das spreche für die Eigenschaft der Polizeibeamten — also auch des Bürgermeisters — als Gemeindebeamte,

---

[63]) Fischer i. Pr. V. Bl., Bd. 36, Seite 152.

ist kein starker Beweis gegen die oben vertretene gegenteilige Auffassung. Das personelle Besetzungsrecht mußte den Kommunalverbänden zugebilligt werden, denn immerhin hat z. B. gerade der Bürgermeister quantitativ mehr kommunale als staatliche Funktionen auszuüben. Gerade aber daraus, daß sich der Staat das Bestätigungsrecht nach erfolgter Wahl vorbehalten hat, geht mit Deutlichkeit hervor, daß der Bürgermeister zum Teil eben auch rein staatliche Funktionen erfüllen muß, für deren etwaige unrichtige Ausführung der Staat einzustehen hat. Wäre das letzte nicht der Fall, wäre der Bürgermeister nur Gemeindebeamter, so hätte der Staat garnicht dieses Bestätigungsrechtes bedurft. Sein allgemeines, übriges Aufsichtsrecht hätte dann genügt.

Damit ist der letztmögliche Angriff gegen die im Text vertretene Auffassung, wonach immer der Dienstgewaltträger haftet, erledigt. Speziell für alle Polizeibeamten trifft den Staat die Haftpflicht des Art. 131 RV.

Anhang.

Kapitel IV.

Prozessuales.

§ 12.

Die sachliche Zuständigkeit des Gerichts für eine auf Grund des Art. 131 gegen einen Kommunalverband erhobene Klage.

Im allgemeinen sind die bei einer nach Art. 131 RV. erhobenen Klage auftauchenden prozessualen Fragen ohne juristische Problematik. Nur ein Ausnahmefall findet sich hier bei der Bestimmung der sachlichen Zuständigkeit des Gerichts, wenn die Klage gegen einen anderen als staatlichen öffentlichrechtlichen Verband gerichtet ist und der Streitwert unter 1000 RM liegt.

Das Gerichtsverfassungsgesetz gewährt nämlich in § 71, Abs. 3 den einzelnen Landesgesetzgebungen lediglich das Recht (außer den hier nicht interessierenden Punkten) bei Klagen gegen den Staat wegen Amtspflichtsverletzungen seiner Beamten die sachliche Zuständigkeit den Landgerichten ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes als sogenannte ausschließliche Zuständigkeit zuzuweisen. Von Klagen gegen andere Verbände ist nicht die Rede. Es müssen daher Zweifel auftauchen, ob für gleichwertige, (z. B. gegen Kommunalverbände) gerichtete Klagen wirklich die Zuständigkeitsgrenze sich nur nach dem Vermögenswert richten soll, oder ob sich vielmehr in der, in § 71, Abs. 3 erfolgten Regelung der ausschließlichen Zuständigkeit eine echte, durch Analogieschluß zu ergänzende Gesetzeslücke findet.

In der Behandlung dieser Frage versagt das Schrifttum fast völlig. Einige Verfasser[1]) behaupten zwar die ausschließliche Zuständigkeit des Landgerichts auch bei Klagen gegen Gemeinden, ohne jedoch die Voraussetzungen des § 71 GVG. zu prüfen und ohne sonstwie die doch nach dem Wortlaut jedenfalls nicht ohne weiteres zweifelsfreie Ansicht irgendwie zu begründen.

Andere[2]) lehnen ebenso in Bausch und Bogen und auch ohne Angabe irgend eines Grundes für Klagen gegen Gemeinden den Abs. 3 des § 71 GVG. ab.

Dagegen verneint das Reichsgericht[3]) die Zulässigkeit eines allgemeinen Analogieschlusses im obigen Sinn, weil § 71 den

> Grundsatz erkennen lasse, daß nur für Klagen gegen den Staat, nicht aber für solche gegen andere Körperschaften, die ausschließliche sachliche Zuständigkeit des Landgerichts begründet sein solle.

Den Beweis für diese Behauptung erblickt das RG. in dem Wortlaut der angezogenen Bestimmung. Allein dieser spricht sich jedenfalls nicht ausdrücklich gegen einen Analogieschluß aus. Dem RG. steht also nur ein argumentum e contrario für seine Ansicht zur Seite, das sich auf das Schweigen des Gesetzes über die Möglichkeit einer ausschließlichen, sachlichen Zuständigkeit bei einer Klage gegen Gemeindeverbände gründet. Indessen ist der Wert eines solchen argumentum e contrario zweifelhaft, denn vom logischen Standpunkt läßt sich regelmäßig ebensogut behaupten, der Sinn des Gesetzes sei nicht eine beschränkende, sondern — zumindestens für gleichartige Verhältnisse — eine nur als Beispiel gedachte Aufzählung. So könnte man auch bezüglich des § 71 GVG sagen, daß diese Vorschrift, vielleicht um der Kürze und Klarheit willen, von vielen Möglichkeiten nur ein Beispiel nennt, unter das gleichartige Verhältnisse einzuordnen der einsichtigen Rechtsprechung des Richters im einzelnen Fall überlassen bleiben soll.

Damit entbehrt der vom RG. in Anspruch genommene Beweisgrund des Wortlauts einer weittragenden Bedeutung.

Für die Analogie sprechen indessen zwei gewichtige Gründe. Zunächst erscheint es mir ein Erfordernis der Billigkeit, den dem Staat gewährten Vorteil einer ausschließlichen sachlichen landgerichtlichen Zuständigkeit bei solchen gegen ihn gerichteten

---

[1]) So Großgart a.a.O., S. 134. Ebers i. H. W. d. R. W., Bd. 3, Seite 103. Heilberg a.a.O., Seite 34.

[2]) So Friedrichs: Schadensersatzansprüche .... a.a.O., Seite 51 und früher Delius: Beamtenhaftpflichtgesetze Aufl. von 1921.

[3]) R.G.Z., Bd. 107, Seite 61 und 62 und i. J. W. 1902, Seite 133 Nr. 44.

Klagen, in denen eine richterliche Nachprüfung seiner Hoheitsakte unvermeidlich ist, auch jeder anderen Körperschaft bei gleicher Sachlage zu geben.

Treffen wir zunächst die Feststellung, auf welchen Gründen das Interesse des Staates an einer ausschließlichen Zuständigkeit des Landgerichts beruht. Es ist die Notwendigkeit einer einheitlichen Rechtsprechung bei Geltendmachung derartiger Ansprüche.

Dieser Auffassung sind auch Großgart und Philipp[4]).

Für den Staat ist es einerlei, ob in zwei verschiedenen Fällen, aber bei einem sachlich genau gleichgelagerten Tatbestand einmal die gegen ihn eingeklagte Schadensersatzforderung etwas unter, im zweiten Fall etwas über 1000 RM liegt. Immer ist es dieselbe juristische Person, der schadensersatzpflichtiges Handeln ihrer Organe und zwar bei Ausübung der über dem Einzelnen stehenden Hoheitsgewalt vorgeworfen wird. Unerträglich wäre es daher, wenn im ersten Fall der Anspruch — vom Landgericht als Berufungs- und Letzinstanz — rechtskräftig stattgegeben, im zweiten Fall, bei gleichen rechtlichen und tatsächlichen Voraussetzungen vom Reichsgericht als Revisionsinstanz abgewiesen würde. Das alles nur, weil infolge verschiedener Streitwerthöhe verschiedene erstinstanzliche Zuständigkeit gegeben war. Die Zahl der vorkommenden Schadensersatzansprüche dieser Art wird aber sehr groß sein. Umso dringender ist deswegen aber auch für den Staat die Forderung nach deren Einheitlichkeit, die allein bei einer ausschließlichen erstinstanzlichen, sachlichen Zuständigkeit des Landgerichts und der damit verbundenen einheitlichen Revisionsinstanz gewährleistet ist.

Ohne auf den folgenden Grund entscheidendes Gewicht legen zu wollen[5]) sei der Vollständigkeit halber erwähnt, daß auch die Motive zum GVG.[6]) das Bedürfnis der Einheitlichkeit der Rechtsprechung als den Grund der Schaffung einer ausschließlichen Zuständigkeit angeben.

Aber wohl alle anderen Körperschaften des öffentlichen Rechts haben aus denselben Gründen ein gleich starkes Interesse an dieser Einheitlichkeit. Das gilt insbesondere für die Gemeinden. Ein Hinweis auf die angeblich kleinere Anzahl von Haftpflichtfällen innerhalb einer Gemeinde verbietet sich von selbst bei einem Vergleich der Größe und Bedeutung vieler deutscher Gemeinden mit kleineren deutschen Ländern, wie etwa zwischen Berlin und den großen Industriestädten einerseits und Staaten wie Lübeck, Schaumburg-Lippe, Anhalt, Braunschweig usw. andererseits.

---

[4]) Großgart a.a.O., Seite 135. Philipp a.a.O., Seite 43.
[5]) Weshalb nicht, ist auf Seite 17 ausführlich behandelt.
[6]) Hahn: Mot. z. GVG. I. Abtlg., Seite 94.

Der hier erkannte Zweck der Vorschrift des § 71, Abs. 3 GVG. ist also der:

> Die ausschließliche sachliche Zuständigkeit soll begründet sein, wegen des Inhalts der erhobenen Klage, (Ausübung von Hoheitsgewalt) nicht wegen der Person des Beklagten.

Auch Brand und Großgart[7]) bezeichnen das im Endergebnis als die ratio legis.

Schon allein danach ist die Zulässigkeit des geforderten Analogieschlusses zu bejahen. Sie ergibt sich zwingend aber noch aus einem zweiten Grunde. Wenn man ihn nämlich ablehnen wollte, so würde sich eine eigenartige Rechtslage ergeben.

Bei einer, gegen eine Gemeinde gerichteten Schadensersatzklage wegen Beamtenpflichtverletzung würde die Zuständigkeit eines Amtsgerichtes begründet sein[8]), während das Landgericht infolge des Abs. 3 des § 71 zuständig wäre, wenn der Geschädigte die Klage gegen den Gemeindebeamten selbst richtet. Unstreitig und unbestreitbar ist nämlich, daß mit dem dort genannten Ausdruck „Beamte", nicht nur Staatsbeamte, sondern auch alle anderen Beamten öffentlichrechtlicher Körperschaften gemeint sind[9]).

Eine derartige Wirkung kann bestimmt nicht der Sinn des Gesetzes sein, denn die Körperschaft als solche benötigt auf jeden Fall die Vorteile der ausschließlichen Zuständigkeit mehr als ihre Beamten.

Demnach kann also als Gesamtergebnis der angestellten Erörterungen § 71 GVG. dahingehend analog angewandt werden, daß auch bei einer Klage gegen eine andere, als staatliche Körperschaft des öffentlichen Rechts wegen „Beamtenverschuldung" bei Ausübung von Hoheitsgewalt die ausschließliche sachliche Zuständigkeit des Landgerichts begründet ist.

Im praktischen Endergebnis, aber nur darin, stimmt die reichsgerichtliche Rechtsprechung mit der hier gefundenen Lösung überein. Sie stützt sich aber auf eine falsche, unhaltbare Begründung.

Das Reichsgericht glaubt[10])

> die sachliche Zuständigkeit auch für Klagen gegen nicht staatliche Körperschaften ergäbe sich aus positivem Recht, nämlich aus § 1 des Preuß. Staatshaftungsgesetzes von 1909 und Art. 131.

[7]) Brand: Beamtenrecht 3. Aufl., Seite 629. Großgart a.a.O., Seite 135.
[8]) Falls außerdem der Streitwert unter 1000.— RM. läge.
[9]) So auch Turnau: Justizverfassung in Preußen 1880, Seite 356 Nr. 4.
[10]) RGZ., Bd. 107, Seite 62. Ebenso: Sydow-Busch: Handkomm. z. ZPO. und GVG. 20. Auflage 1930, Seite 137, aber ohne Begründung in wörtlicher Anlehnung an den reichsgerichtlichen Standpunkt.

Mir scheint es aber unmöglich in diesen Bestimmungen eine positive Regelung von prozessualen Zuständigkeitsfragen zu erblicken. Das RG. verkennt offenbar, daß die von ihm zum Beweis angezogenen Gesetze nur materielles Recht enthalten. Eine Ausnahme macht allerdings Art. 131, aber nur insofern als er die Zulässigkeit des Rechtsweges regelt. Aber diese, ihrer Natur nach gewiß prozeßrechtliche Bestimmung, hat wieder nichts mit der Regelung der sachlichen Zuständigkeit zu tun. Etwas anderes wäre es, wenn in Art. 131 bzw. im Staatshaftungsgesetz stünde: „. . . . . die Körperschaft kann außerdem unter denselben prozessualen Voraussetzungen in Anspruch genommen werden wie die Beamten selbst bei einem Anspruch aus § 839 BGB". Statt dessen ist darin nur von „Verantwortlichkeit" der Körperschaft und damit nur von materiellem Recht die Rede.

Ferner ist die vom Reichsgericht gegebene Begründung aus einem zweiten Grunde unhaltbar.

§ 3, Abs. 1 des Reichshaftungsgesetzes von 1910 regelt für die gegen das Reich auf Grund des genannten Gesetzes entstehenden Schadensersatzansprüche die Zuständigkeitsfrage ausdrücklich. Andererseits aber stimmt der § 1 dieses Gesetzes inhaltlich und wörtlich mit § 1 des Preuß. Staatshaftungsgesetzes völlig überein. Da nun aber nach Ansicht des RG. sich schon aus der letztgenannten Vorschrift und damit auch aus der gleichlautenden des § 1 des Reichshaftungsgesetzes die Regelung der sachlichen Zuständigkeit „positiv" ergibt, müßte der Gerichtshof in Konsequenz seiner Anschauung gegenüber den Verfassern des Reichshaftungsgesetzes und den gesetzgebenden Faktoren den Vorwurf erheben, in § 3, Abs. 1 eine vollkommen überflüssige Bestimmung getroffen zu haben. Das wird sich aber nicht gut behaupten lassen. Umso eher dagegen, in Übereinstimmung mit dem ersten Gegenbeweis, der umgekehrt gegen das Reichsgericht selbst zu richtende Vorwurf, daß die auf § 1 des Preuß. Staatshaftungsgesetzes gestütze, „positive" Begründung für die ausschließliche sachliche Zuständigkeit des Landgerichts unrichtig ist.

Damit kann diese für Klagen gegen andere als staatliche öffentlich-rechtliche Verbände nur durch einen Analogieschluß zu § 71, Abs. 3 GVG im obigen Sinn begründet werden.

Lebenslauf.

Am 20. März 1910 wurde ich, Reiner Steinweg, als Sohn des Rechtsanwalts und Notars Dr. Reiner Steinweg und seiner Ehefrau Ida, geb. Walle, in Plettenberg in Westf. geboren. Ich bin evangelisch, Preuße.

Nach vollendetem 6. Lebensjahr besuchte ich vier Jahre lang die Grundschule, danach neun Jahre lang die höhere Schule und zwar die Realschule in Plettenberg und die Oberrealschule in Lüdenscheid. Ostern 1929 bestand ich die Reifeprüfung.

Das Studium der Rechtswissenschaften begann ich im selben Jahre an der Universität Freiburg. Im 2. und 3. Semester studierte ich in Berlin, danach vier Semester in Marburg.

Am 25. März 1933 bestand ich am Oberlandesgericht in Kassel die erste juristische Staatsprüfung mit „gut". Seit dem 27. Juni 1933 bin ich am Amtsgericht in Plettenberg (Westf.) im juristischen Vorbereitungsdienst beschäftigt.

Herrn Privatdozent Dr. Walz spreche ich für das mir entgegengebrachte Interesse meinen besonderen Dank aus.